

Sygnatura akt VIII Ga 297/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2015 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anna Budzyńska

Sędziowie: SO Piotr Salamaj

SO Agnieszka Woźniak (spr.)

Protokolant:st. sekr. sąd Joanna Witkowska

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2015 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko W. Z. (1)

o zapłatę (X GC 1280/13)

oraz z powództwa W. Z. (1)

przeciwko (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o zapłatę (XI GC 1164/13)

na skutek apelacji powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 4 czerwca 2014 roku, sygnatura akt X GC 1280/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach III i V w ten sposób, że zasądza od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powódki W. Z. (1) kwotę 24600 zł (dwadzieścia cztery tysiące sześćset złotych) z ustawowymi odsetkami od kwot:

- 12300 złotych od dnia 13 stycznia 2013 roku,

- 12300 złotych od dnia 18 lipca 2013 roku,

-4674 złotych od dnia 28 listopada 2012 roku do dnia 17 grudnia 2012 roku, oddalając powództwo w pozostałej części

oraz rozstrzyga, że pozwana ponosi koszty procesu w 53%, zaś powódka w 47% i pozostawia ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w sądzie I instancji;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. rozstrzyga, że pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. ponosi koszty procesu apelacyjnego w 74%, zaś powódka W. Z. (1) w 26% i pozostawia ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w sądzie I instancji.

Sygnatura akt VIII Ga 297/14

UZASADNIENIE

Powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie od pozwanej W. Z. (1) kwoty 37.024 zł wraz z odsetkami od dnia 4 czerwca 2013 r. Uzasadniając swoje żądanie powódka podała, że na podstawie umowy z dnia 28 marca 2011 r. powierzyła pozwanej wykonanie monitoringu przyrodniczego nietoperzy oraz raportu dotyczącego oceny oddziaływania na środowisko planowanego przedsięwzięcia w postaci budowy (...). Wskazała, że powyższe miało zostać wykonane przez pozwaną w formie dokumentu - (...) stanowiącego podsumowanie przeprowadzonego monitoringu oraz (...) zawierającego ocenę oddziaływania planowanej inwestycji na środowisko. Powódka zaznaczyła, że pozwana była zobowiązana do realizacji poszczególnych etapów umowy w ten sposób, że termin wykonania terenowego monitoringu miał nastąpić do dnia 31 lipca 2011 r., a termin wykonania końcowego opracowania - do dnia 31 sierpnia 2011 r., a termin wykonania raportu - w ciągu 30 dni od daty przekazania wykonawcy dokumentów ujętych w załączniku nr 2 oraz 30 dni od daty zakończenia monitoringu. Wbrew ustalonym w umowie terminom, pozwana wykonała i przekazała końcowe opracowanie oraz raport dopiero w dniu 15 grudnia 2012 r., tj. z opóźnieniem wynoszącym 472 dni - w przypadku końcowego opracowania. Tym samym powódka na podstawie § 7 ust. 1 umowy obciążyła pozwaną karą umowną w wysokości 67.024 zł. Z uwagi jednak na to, iż pismem z dnia 20 maja 2013 r. powódka w trybie § 7 ust. 2 umowy przedstawiła do potrącenia kwotę 30.000 zł z pozostałą do zapłaty ratą wynagrodzenia pozwanej, powódka niniejszym pozwem dochodzi zapłaty kwoty 37.024 zł, której pozwana pomimo wezwań do zapłaty do tej pory nie uiściła.

W dniu 13 sierpnia 2013 r. został wydany w sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, od którego strona pozwana wniosła sprzeciw domagając się oddalenia powództwa całości. Pozwana stwierdziła, że wykonała swoje dzieło należycie, a powódka odebrała je dniu 21 grudnia 2012 r. bez żadnych zastrzeżeń i w ciągu 21 dni od daty przekazania dzieła nie wniosła żadnych zastrzeżeń, co stosownie do § 3 umowy oznacza, że powódka przyjęła dzieło bez żadnych uwag. Ponadto pozwana stwierdziła, że powódka nie wypłaciła jej całego wynagrodzenia, które powinno wynieść 121.462,50 zł brutto (26.000 zł netto za wykonanie monitoringu i końcowego opracowania, 45.000 zł netto za wykonanie raportu oraz 27.750 zł netto za dodatkowe monitoringi), gdyż do zapłaty pozostaje kwota 46.432,50 zł brutto. Pozwana stwierdziła także, że z uwagi na to, że wyniki monitoringu były dla powódki niekorzystne oraz po wycince drzew generujących taką sytuację, pozwana na wyraźną prośbę powódki, podjęła późną wiosną 2012 r. ponowną próbę monitoringu nietoperzy. Monitoring ten został zakończony w połowie listopada 2012 r., a jego wyniki opracowano na początku grudnia 2012 r. i wkomponowano je w treść Raportu na początku grudnia 2012 r. Kolejno pozwana wskazała, że raport ten został powódce przekazany w dniu 15 grudnia 2012 r., co świadczy o tym, że wyniki monitoringu zostały niezwłocznie opracowane i wykorzystane tuż po jego zakończeniu, a samo przekazanie raportu nastąpiło w terminie krótszym niż 30 dni od momentu zakończenia monitoringu nietoperzy. Tym samym w ocenie strony pozwanej nie może być mowy o przekroczeniu terminu na wykonanie przedmiotu umowy. Niezależnie od tego pozwana podkreśliła, że w toku przygotowywania raportu, powódka wielokrotnie zmieniała założenia techniczne i funkcjonalne planowej budowy farmy wiatrowej, żądając przy tym zmiany raportu, co z kolei spowodowało, że powódka doprowadziła do niezgodności projektu z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego uchwalonym przez radę gminy P.. Pozwana zarzuciła, że powódka przez niemal cały 2012 r. zwracała się do niej z prośbą o rozwiązanie problemów wynikłych ze zmiany koncepcji projektu WindPark D. oraz niekorzystnych dla realizacji farmy wiatrowej cząstkowych ocen i analiz wykonywanych równoległe do raportu. Zdaniem pozwanej powyższe świadczy o tym, że nie można jej przypisać winy, a sam raport byłby oddany wcześniej, gdyby powódka nie zmieniała założeń technicznych i funkcjonalnych WindPark D.. Niezależnie od tego pozwana podniosła, że powódka nie poniosła żadnej szkody z tytułu ewentualnego niewykonania przez pozwaną zobowiązania w terminie, co wpłynąć powinno na miarkowanie kar)- umownej.

W kolejnym piśmie przygotowawczym powódka zaznaczyła, że jej roszczenie wynika wyłącznie z opóźnienia pozwanej w wykonaniu umowy, a zatem nie jest istotne to, czy powódka zgłaszała jakiegokolwiek uwagi co do merytorycznego jej wykonania. Ponadto powódka stwierdziła, że strony niniejszego postępowania zawarły jedną tylko umowę (z dnia 28 marca 2011 r.), która określała termin wykonania przez pozwaną dzieła na dzień 31 sierpnia 2011 r., przy czym termin ten nie był później w żaden sposób modyfikowany przez strony, tym bardziej, że zmiana przedmiotowej umowy wymagała dla swojej ważności zachowania formy pisemnej. Bez względu na to powódka podniosła, że dla niedochowania przez pozwaną terminu wykonania umowy wyznaczonego na dzień 31 sierpnia 2011 r., bez znaczenia są okoliczności które miały miejsce w 2012 r., na które to pozwana się powołuje. Zdaniem powódki na opóźnienie po stronie pozwanej wpływ miało to, że po podpisaniu umowy z powódką, pozwana zaangażowała się w inne zlecenie realizowane na rzecz innego podmiotu, a realizację poszczególnych prac wynikających z umowy zawartej z powódką powierzyła mniej doświadczonemu pracownikowi, W. K., który dodatkowo posługiwał się przestarzałym lub słabej jakości sprzętem i zdezaktualizowaną metodyką. Co więcej w ocenie powódki, na skutek opóźnienia w wykonaniu monitoringu i wobec zmiany wiosną 2012 r. szaty zieleni na monitorowanych obszarach, wyniki monitoringu przestały być co do zasady aktualne. Powódka zaznaczyła także, że nigdy nie przyjęła oferty pozwanej rozumianej jako zlecenia jej wykonania nowych prac, gdyż wychodziła z założenia, że ewidentne wady monitoringu wykonanego w 2011 r. obciążają wyłącznie pozwaną, a zatem wykonanie nowego monitoringu i opracowanie raportu powinno być rozliczone w ramach wynagrodzenia określonego umową z dnia 28 marca 2011 r. Ponadto powódka stwierdziła, że przekazywanie pozwanej informacji potrzebnych do wykonania przedmiotu umowy, było zintensyfikowane z początkiem 2012 r. wynikało wyłącznie z tego, że dopiero w tym okresie pozwana realnie przystąpiła do prac nad raportem i wyrażała wówczas zapotrzebowanie na konkretne dane.

W dniu 15 maja 2014 r. doszło do połączenia niniejszej sprawy ze sprawą o sygn. akt XI GC 1164/13 ze względu na zbieżny przedmiot spraw i zakres postępowania dowodowego.

W sprawie o sygn. akt XI GC 1164/13 W. Z. (1) wniosła w dniu 18 lipca 2012 r. pozew domagając się zasądzenia od powódki kwoty 46.432,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot: - 12.300 zł od dnia 13 stycznia 2013 r., - 21.832,50 zł od dnia 13 stycznia 2013 r., - 12.300 zł od dnia wytoczenia powództwa, - 17.466 zł od dnia 22 maja 2011 r. do dnia 17 czerwca 2011 r., - 4.674 zł od dnia 28 listopada 2012 r. do dnia 17 grudnia 2012 r. W uzasadnieniu wskazała, że z tytułu zawartej umowy z 28 marca 2011 r. i następnie wykonanych monitoringów nietoperzy oraz sporządzonego raportu i opracowania należało się jej wynagrodzenie w łącznej wysokości 121.462,50 zł. Dochodzona pozwem kwota stanowi natomiast pozostałą nieuiszczoną przez (...) sp. z o.o. kwotę wynagrodzenia.

W dniu 16 października 2013 r. w powyższej sprawie został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, od którego (...) sp. z o.o. złożyła sprzeciw domagając się oddalenia powództwa w całości. Skarżąca stwierdziła, że pozwana wykonała dzieło z 472 dniowym opóźnieniem, co stanowi podstawę do obciążenia jej karą umowną.

Wyrokiem z dnia 4 czerwca 2014 roku w sprawie z powództwa (...) sp. z o. o. z siedzibą w S. przeciwko W. Z. (1) o zapłatę (X GC 1280/13) oraz z powództwa W. Z. (1) przeciwko (...) sp. z o. o. o zapłatę (XI GC 1164/13) w punkcie I sentencji oddalił powództwo (...) sp. z o. o. w S. przeciwko W. Z. (1), w punkcie II sentencji zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2417 złotych tytułem kosztów procesu, w punkcie III sentencji zasądził od pozwanej (...) sp. z o. o. w S. na rzecz powódki W. Z. (1) kwotę 46.432,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot 12.300 zł od dnia 13 stycznia 2013 roku, - 21.832,50 zł od dnia 13 stycznia 2013 r., - 12.300 zł od dnia 18 lipca 2013 r., - 4.674 zł od dnia 28 listopada 2012 r. do dnia 17 grudnia 2012 r., w punkcie IV sentencji oddalił powództwo W. Z. (1) o odsetki w pozostałym zakresie, w punkcie V sentencji zasądził od pozwanej (...) sp. z o. o. w S. na rzecz powódki W. Z. (1) kwotę 4.739 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało oparte o następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 28 marca 2011 r. strony postępowania zawarły umowę, na podstawie której (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. powierzyła W. Z. (1), pozwana zobowiązała się wykonać monitoring przyrodniczy nietoperzy, w zakresie możliwego oddziaływania na nietoperze przedsięwzięcia obejmującego budowę w gminie P. zespołu

elektrowni wiatrowych (...)). Podsumowanie monitoringu miało znaleźć wyraz w przedłożonym w formie dokumentu „końcowym opracowaniu”. Pozwana zobowiązała się również wykonać w formie raportu ocenę oddziaływania na środowisko przedsięwzięcia (...). Pozwana miała wykonać umowę w oparciu o własną wiedzę i doświadczenie, przy uwzględnieniu wytycznych zawartych w „Tymczasowych wytycznych dot. oceny oddziaływania elektrowni wiatrowych na nietoperze”, opracowanych przez porozumienie dla Ochrony Nietoperzy i rekomendowanych przez Państwową Radę Ochrony Przyrody. Monitoring miał zostać sporządzony w oparciu o regularne obserwacje nietoperzy w ciągu rocznego okresu badawczego w terminach wybranych, przy wykorzystaniu specjalistycznego sprzętu technicznego (dobranego wg uznania i wiedzy pozwanej), który pozwoli śledzić i rejestrować w obszarze planowanej inwestycji występowanie nietoperzy. Ponadto pozwana miała uwzględnić wytyczne zawarte w ustawie z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko oraz zakresie Raportu określonym przez Wójta Gminy P.. Powódka zobowiązała się przy tym, aby na potrzeby Raportu przekazać pozwanej dokumenty, materiały, cząstkowe analizy i opracowania wymienione w załączniku nr 2 do niniejszej umowy.

Sąd Rejonowy ustalił, że jako termin rozpoczęcia prac służących wykonaniu umowy wskazano dzień zawarcia umowy, natomiast termin wykonania umowy wyznaczono w przypadku wykonania terenowego monitoringu na dzień 31 lipca 2011 r., termin wykonania końcowego opracowania – na dzień 31 sierpnia 2011 r., a termin wykonania raportu – na dzień 30 dni od daty przekazania wykonawcy wszystkich materiałów i dokumentów ujętych w załączniku nr 2 oraz 30 dni od daty zakończenia monitoringu. Powyższy termin wykonania przedmiotu umowy mógł ulec zmianie z przyczyn niezależnych od pozwanej, przy czym pozwana nie później niż w terminie 14 dni od wystąpienia przyczyn niedotrzymania terminu zawiadomić miała na piśmie powódkę podając przyczyny opóźnienia i nowy termin zakończenia prac. Końcowe Opracowanie sporządzone w języku polskim, zawierające wyniki Monitoringu, miało zostać przekazane powódce w formie wydrukowanych opracowań tekstowych i kartograficznych w ilości 2 kompletów oraz w formie elektronicznej na płycie CD. Natomiast raport w ilości 4 kompletów oraz w formie elektronicznej na płycie CD. Powódka w ciągu 21 dni od daty przekazania przedmiotu umowy mogła wnieść na piśmie uwagi i wnioski do treści Końcowego Opracowania lub Raportu oraz żądać sprostowania błędów i nieścisłości. Brak uwag w ciągu 21 dni, zgodnie z umową, poczytać należało jako odbiór przedmiotu umowy bez uwag ze strony powódki.

Pozwana nadto oświadczyła w umowie, że posiada niezbędne doświadczenie zawodowe do realizacji przedmiotu umowy oraz dysponuje odpowiednią wiedzą i środkami technicznymi umożliwiającymi terminową realizację umowy.

Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono, że pozwanej będzie przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 26.000 zł netto w przypadku wykonania monitoringu oraz końcowego opracowania oraz 45.000 zł netto za wykonanie raportu. Pierwsza rata wynagrodzenia (w wysokości 20% wartości całego umownego wynagrodzenia) miała być zapłacona w ciągu 30 dni od daty podpisania umowy i doręczenia faktury, a pozostała część w ciągu 28 dni od daty doręczenia końcowego opracowania i raportu. W umowie zastrzeżono jednocześnie, że wynagrodzenie to nie uwzględnia dokonania przez pozwaną ewentualnych prac uzupełniających, które nie zostały przewidziane w procedurze i nie były przekazane pozwanej zgodnie z treścią załącznika nr 2 lub mogą wynikać ze zmiany przepisów lub z wprowadzenia nowych standardów sporządzania ocen oddziaływania na środowisko np. w ramach wytycznych w zakresie prognozowania oddziaływań na środowisko farm wiatrowych albo o nie wnioskował organ, chyba że pozwana zawierając umowę, jako profesjonalista winien założyć, że takie elementy będą konieczne do należytego wykonania umowy. Ponadto ustalono, że powódka każdorazowo udzieli pozwanej wyczerpujących informacji odnośnie do zakresu planowanej inwestycji, które będą niezbędne dla wykonania przedmiotu umowy. W sytuacji natomiast nieprzekazania pozwanej tych materiałów lub informacji, skutkujących nieuwzględnieniem ich przez pozwaną w opracowaniach będących przedmiotem niniejszej umowy, powódka nie mogła dochodzić z tego tytułu roszczeń od pozwanej.

Sąd I instancji ustalił, że zgodnie z umową powódka zastrzegła sobie możliwość dochodzenia kary umownej w przypadku niedotrzymania z przyczyn leżących po stronie pozwanej terminów wykonania poszczególnych etapów składających się na przedmiot umowy, w wysokości 0,2% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia. Kara umowna została miała potrącona z wynagrodzenia pozwanej, za które nie nastąpiła jeszcze płatność, a innym przypadku, zapłaty

kary umownej pozwana miała dokonać przelewem, w terminie 14 dni od pisemnego wezwania, na konto wskazane przez powódkę. Ustalono, że wszystkie zmiany i uzupełnienia umowy wymagać będą formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Zgodnie z ustaleniami Sądu Rejonowego zawarcie umowy było poprzedzone prowadzeniem rozmów za pośrednictwem poczty elektronicznej, w trakcie których doszło do przedstawienia przez pozwaną oferty (z 1 września 2010 r.), zawierającej wykaz wymaganych dokumentów, które są niezbędne do sporządzenia raportu. Natomiast Ł. M. 1 grudnia 2010 r. przesłał pozwanej m.in. wykaz dokumentacji (niepokrywający się w pełni z wykazem przedstawionym przez stronę pozwaną), którą udało mu się zgromadzić lub jest w trakcie tworzenia, a która była potrzebna do wykonania przez pozwaną przedmiotu umowy. W. Z. (2) natomiast stwierdził wówczas, że luty jest dobrym okresem na rozpoczęcie prac.

W mailu z dnia 27 stycznia 2011 r. Ł. M. podsumowując ustalenia poprzedzające zawarcie umowy, stwierdził, że podany czas realizacji liczony będzie od otrzymania wszystkich deklarowanych przez powódkę niezbędnych do sporządzenia dokumentu.

(...) sp. z o.o. z siedzibą w S. jest spółką założoną przez powódkę w celu realizacji parku wiatrowego. Na tym terenie w 2008 r. W. Z. (2) prowadził monitoring przyrodniczy na potrzeby miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego innego podmiotu, który nazywał się (...). W. Z. (2) założył pierwotnie, że inwestycja powódki stanowi kontynuację tego projektu.

Po zawarciu umowy, pracownicy pozwanej przystąpili do monitoringu nietoperzy.

W dniu 5 maja 2011 r. pozwana wystawiła powódce fakturę VAT na kwotę 17.466 zł brutto (14.200 zł netto) tytułem zaliczki za wynagrodzenie z umowy z 28 marca 2011 r. W fakturze wskazano, że ma zostać ona opłacona do dnia 21 maja 2011 r.

W mailu z dnia 30 maja 2011 r. W. K. przesłał Ł. M. swoje dane kontaktowe. W mailu z dnia 7 czerwca 2011 r. Ł. M. przesłał pozwanej część dokumentacji dot. WindPark D., zobowiązując się dostarczyć pozostałą część na płycie CD.

W dniu 17 czerwca 2011 r. powódką opłaciła fakturę VAT nr (...).

W mailu z dnia 4 lipca 2011 r. Ł. M. zwrócił się do W. K. z prośbą o interpretację otrzymanego od (...) Dyrekcji Ochrony (...) pisma (wskazującego, że gmina błędnie przeprowadziła procedurę oceny oddziaływania przedmiotowego przedsięwzięcia na środowisko) oraz o sprawdzenie czy na pewno podjęto wszystkie działania w celu złożenia wniosku o ocenę oddziaływania środowiskowego. W mailu z dnia 11 lipca 2011 r. Ł. M. przesłał pozwanej komplet wniosków wraz z kartą informacyjną (tzw. KIP), którą gmina nakazała przygotować na płycie CD oraz informacje dot. terenu w postaci wyrysów i map ewidencyjnych, a także miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, program opieki nad zabytkami oraz Studium Uwarunkowań i Kierunków Zagospodarowania Gminy P.. Jednocześnie Ł. M. zwrócił się do pozwanej z prośbą o przejrzanie tych dokumentów w celu wykrycia ewentualnych błędów lub braków.

W mailu z dnia 19 lipca 2011 r. Ł. M. przesłał pozwanej wniosek o wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wraz z kartą informacyjną (KIP) z prośbą o sprawdzenie poprawności jego treści. W mailu z dnia 20 lipca 2011 r. W. K. oznajmił Ł. M., że przeanalizował te dokumenty oraz przesłał je W. Z. (2).

W dniu 22 lipca 2011 r. W. Z. (2) przesłał Ł. M. propozycje korekt do wniosku.

Sąd orzekający w I instancji ustalił, że pod koniec lipca 2011 r. pozwana zakończyła nasłuchiwanie nietoperzy. W. Z. (2) tłumaczył powódce jednak, że przygotowanie raportu środowiskowego bez dalszego monitoringu nietoperzy nie pozwoliłoby na kontynuowanie procedowania decyzji środowiskowej, ponieważ brak danych jesiennych migracji i zimowania nietoperzy spowodowałby odrzucenie wniosku. Wobec tego powódka wyraziła chęć dalszego nasłuchiwania.

W mailu z dnia 17 sierpnia 2011 r. pozwana przesłała powódce ofertę na uzupełnienie monitoringu nietoperzy. Zgodnie z ofertą pozwana miała przeprowadzić dodatkowy monitoring nietoperzy w okresie od 1 sierpnia do 31 października 2011 r. Ponadto w ofercie wskazano, że zaplanowany w ramach umowy z marca 2011 r. monitoring nietoperzy został zakończony z dniem 31 lipca 2011 r., a w związku z nową sytuacją, tj. zmianą terminów wykonania raportu uwarunkowań środowiskowych celowe jest wydłużenie procedury monitoringu nietoperzy według wytycznych z grudnia 2010 r. Zaznaczono również, że wydłużenie okresu monitoringu będzie służyło lepszemu zobrazowaniu zagrożeń jakie mogą wystąpić w odniesieniu do nietoperzy w związku z planowaną inwestycją. Wykonanie wymienionych czynności wynieść miało 10.000 zł netto płatne w terminie 21 dni po zakończeniu prac i złożeniu sprawozdania. W ofercie znalazł się zapis, że dotyczy ona (...) M..

W mailu z dnia 24 sierpnia 2011 r. Ł. M. wyraził chęć kontynuowania monitoringu w okresie od sierpnia do października 2011 r., w związku z czym poprosił o przygotowanie aneksu do umowy. W związku z akceptacją powódki co do dalszego monitorowania nietoperzy, pozwana jeszcze w sierpniu 2011 r. kontynuowała nasłuchiwanie.

W mailu z dnia 13 września 2011 r. Ł. M. przesłał pozwanej postanowienie o obowiązku wykonania oceny oddziaływania na środowisko z (...) Dyrekcji Ochrony (...) łącznie z podanym zakresem do raportu, wśród którego wymieniono m.in. że należy podać szczegółową charakterystykę występowania chiropterofauny w ciągu całego roku, przedstawić informację dot. możliwości wystawienia kolizji przedsięwzięcia z chronionymi elementami środowiska przyrodniczego, jak również przedstawić informacje związane z emisją hałasu. W mailu z dnia 19 września 2011 r. W. K. oznajmił Ł. M., że w dniu 20 września 2011 r. będzie dostępny. W mailu z dnia 31 października 2011 r. Ł. M. odnosząc się do przesłanej w dniu 17 sierpnia 2011 r. oferty, poprosił pozwaną o przygotowanie umowy stosownie do tej oferty z podanymi terminami zakończenia nasłuchów, a następnie o podanie terminu podpisania umowy oraz poprosił o przygotowanie faktury za dodatkowe prace. W mailu z dnia 1 listopada 2011 r. W. K. odnosząc się do sporządzonego przez Ł. M. podsumowania dot. sporządzania raportu środowiskowego, podał jak prawdopodobnie będzie wyglądała procedura przed (...) związana z raportem kiedy zostanie ona zakończona.

W mailu z dnia 25 listopada 2011 r. Ł. M. spytał się W. K. o przetłumaczenia których dokumentów potrzebuje. Tego samego dnia W. K. oznajmił Ł. M., że przejrzał wszystkie otrzymane od niego materiały, w tym 3 płyty 3 CD (w tym jedną od W. Z. (2)), z tym że na drugiej płycie otwierają się tylko dwie mapy z obszarem przedsięwzięcia i kilkanaście legend do map, a brak jest materiałów dot. wiatraków. Ponadto zaproponował spotkanie na poniedziałek, celem ustalenia dalszych działań.

Pod koniec listopada 2011 r. pozwana zakończyła wykonywanie dodatkowych nasłuchów i przystąpiła do analizy zebranego materiału.

W mailu z dnia 11 stycznia 2012 r. Ł. M. wskazał, że po stronie powódki (w ramach wykonania umowy z 28 marca 2011 r.) pozostało wyjaśnienie kwestii związanych z: parametrami technicznymi wiatraków, emisją hałasu, polem elektromagnetycznym, wibracjami, parametrami fundamentów, obsługą wiatraków oraz wykonanie analizy hałasu i migotania cienia. Ł. M. oznajmił, że powyższe zagadnienia zostaną niezwłocznie uzupełnione po uzyskaniu od inwestorów informacji na temat typu urządzeń i producenta, co nastąpić miało do końca tygodnia.

Sąd Rejonowy ustalił, że w styczniu 2012 r. doszło do spotkania między W. Z. (2), a przedstawicielem powódki w siedzibie właściciela planowanej farmy u pana S., gdzie analizowano sytuację jaka może wystąpić w efekcie przedłożenia wyników dot. bogactwa nietoperzy. Wówczas W. Z. (2) oznajmił, że (...) Dyrekcja Ochrony (...) odrzuci możliwość stworzenia farmy wiatrowej z tego powodu, a ponadto stwierdził, że duża ilość nietoperzy jest spowodowana dużą mozaikowatością terenu oraz bogactwem szeregu niewielkich zadrzewień, w tym nadwodnych. Ustalono wówczas, że jedynym praktycznym rozwiązaniem jest likwidacja takiego zadrzewienia. Jednocześnie okazało się, że te zadrzewienia znajdują się na terenie opisanym w miejscowym planie jako teren potencjalnie zagrożony podtopieniami i powodzią, a drzewa takie powodują utrudnienia spływu wód. Na tym spotkaniu właściciel gruntu zaczął rozważać, czy w związku z tym nie podjąć działań zmierzających usunięcia części zadrzewień. Właściciel na

przełomie styczniu i lutego 2012 r. wystąpił o zgodę na wycinkę. Wniosek dotyczył prawie tysiąca drzew, na które Gmina wydała decyzję pozytywną.

W mailu z dnia 26 stycznia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej dokumenty od producenta turbin. W mailu z dnia 30 stycznia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej dwa dokumenty otrzymane od potencjalnych wykonawców analizy hałasu, z prośbą o ocenę ich przydatności. W mailu z dnia 23 lutego 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej kolejne opracowanie dotyczące hałasu z prośbą o komentarz. W mailu z dnia 28 lutego 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej opracowanie dotyczące wykonania oceny warunków geologiczno-inżynierskich na podstawie dostępnych materiałów geologicznych oraz wizji terenowej na potrzeby Raportu Oddziaływania na Środowisko.

W mailu z dnia 11 kwietnia 2012 r. Ł. M. poinformował pozwaną, że do końca tygodnia zakończą się prace związane z opracowaniem hałasu oraz cienia.

W mailu z dnia 18 kwietnia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej do oceny opracowanie dot. hałasu z pracowni akustycznej. W dniu 25 kwietnia 2012 r. Ł. M. przesłał W. K. odnośnik do pobrania załączników potrzebnych do opracowania. W. K., tego samego dnia, przesłał natomiast Ł. M. roboczy spis treści oraz uwagi do oceny oddziaływania hałasu (m.in. dot. konstrukcji podkładów torów, braku legend, powołania się na załączniki, których nie ma w raporcie, brak tabeli, nieczytelności grafik, brak danych odległości izolinii od źródła hałasu). W. K. kolejny raz przypomniał nadto o ocenie efektu migotania.

W mailu z dnia 27 kwietnia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej dokumentację dot. specyfikacji technicznej stacji transformatorowej w (...). Jednocześnie zaznaczył, że do przesłania pozostaje opracowanie dot. hałasu oraz cienia. W mailu z dnia 7 maja 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej opracowanie dot. analizy migotania cienia, zaznaczając przy tym, że jest to już końcowa wersja, która może zostać użyta w raporcie środowiskowym. Tego samego dnia Ł. M. przesłał skorygowany raport oceny oddziaływania na środowisko z prośbą o sprawdzenie.

W mailu z dnia 11 maja 2012 r. W. K. oświadczył Ł. M., że zapoznał się z obydwoma raportami. Odnosząc się do raportu migotania wskazał, że brakuje graficznej ilustracji punktów pomiarów na etapie eksploatacji, a poza tym wszystko się zgadza, natomiast w przypadku raportu hałasu zaznaczył, że uwzględniono przedstawione uwagi, a brak pełnej oceny raportu wynika z tego, że ma problem z utworzeniem kilku załączników. Na koniec podał, że dzisiaj pojawi się u Ł. M. w celu odbioru płyty CD. Tego samego dnia Ł. M. poprosił pozwaną o potwierdzenie terminu 28 maja 2012 r. jako dnia, w którym przygotowanie zostanie wniosek o wydanie decyzji dot. oceny oddziaływania na środowisko wraz z raportem środowiskowym. Jednocześnie zwrócił się z prośbą o jak najszybsze przesłanie wersji roboczej raportu w wersji elektronicznej. Ponadto oznajmił, że w dniu 15 maja 2012 r. planowane jest spotkanie z inwestorem

W mailu z dnia 13 maja 2012 r. W. K. potwierdził, że raport należy złożyć w terminie do dnia 28 maja 2012 r. W mailu z dnia 14 maja 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej odnośnik do adresu strony internetowej mapy z punktami pomiarowymi, z prośbą o ocenę, czy spełnia to jej oczekiwania. Tego samego dnia przesłał również pismo z Nadleśnictwa R. dot. interpretacji zwrotu „zwarty kompleks” oraz odnośnik do mapy z punktami pomiarowymi. W odpowiedzi następnego dnia W. K. potwierdził, że to było to, czego oczekiwał.

W dniu 16 maja 2012 r. W. K. przesłał Ł. M. kilka uwag dot. drobnych błędów w raportach cząstkowych. Ponadto zadał kilka pytań związanych z zagospodarowaniem terenu inwestycji oraz spytał się czy możliwe jest spotkanie w czwartek. W dniu 22 maja 2012 r. W. K. przesłał powódce drogą elektroniczną roboczą wersję raportu. W dniu 23 maja 2012 r. pozwana wyjaśniła powódce, że raport nie jest jeszcze pełny i jest cały czas pisany, a całościowa wersja zostanie sporządzona do dnia 28 maja 2012 r. W odpowiedzi Ł. M. wskazał, że chciałby uzyskać całościową wersję roboczą jak najwcześniej, gdyż analiza raportu zajmie kilka dni ze względu na jej obszerność, a późniejsze otrzymanie raportu może wydłużyć okres na złożenie wniosku o wydanie decyzji środowiskowej.

W mailu z dnia 24 maja 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej rozczłonkowane opracowanie dotyczące geotechniki w poprawnym formacie. W. K. w odpowiedzi poinformował, że otrzymana wersja jest w pełni do wykorzystania. W mailu z dnia 29 maja 2012 r. W. K. przesłał Ł. M. roboczą wersję raportu, bez podsumowania wyników monitoringu

przedinwestycyjnego nietoperzy, tłumacząc to tym, że interpretacja wyników nasłuchów na obecną chwilę zmusza do ponownej obróbki komputerowej nagranych materiałów celem stwierdzenia, czy popełniono jakiś błąd. Tego samego dnia Ł. M. oznajmił pozwanej, że chciałby spotkać się w dniu 31 maja 2012 r.

W dniu 30 maja 2012 r. W. Z. (2) zapewnił drogą elektroniczną W. K. i Ł. M., że spotka się z nimi w czwartek oraz poprosił Ł. M. o ponowne przesłanie map zasięgu otofonu oraz cienia, z uwagi na wygaśnięcie dotychczasowych odnośników do ich pobrania. W. Z. (2) odebrał te materiały w dniu 31 maja 2012 r. i po analizie materiału stwierdził, że nowy projekt (dot. planu zagospodarowania działek inwestycyjnych) odbiega od tego, który został przedłożony w karcie informacyjnej przedsięwzięcia. W. Z. (2) m.in. zauważył, że lokalizacje turbin zostały przeniesione poza granice nieprzekraczalnej budowy wyznaczonej przez miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego.

W mailu z dnia 31 maja 2012 r. W. K. przesłał Ł. M. parametry techniczne generatora i fundamentu z prośbą o ewentualne uwagi i propozycje zmian. Ponadto poprosił o udzielenie informacji dot. powierzchni pola montażowego przy pierwszym wiatrak, szerokości drogi dojazdowej, głębokości na której miał być ułożony kabel odprowadzający prąd z wiatraków, sposób i miejsca połączenia kabli ze wszystkich wiatraków, przejścia przez rowy, pozwolenia wodnoprawnego oraz czy i ewentualnie gdzie będzie zlokalizowana stacja pomiarowa.

Usuwanie zadrzewienia na planowanym terenie inwestycji zakończono dopiero na przełomie maja/czerwca 2012 r. Strona pozwana zwróciła wówczas uwagę inwestorowi, że to usunięcie nie jest dowodem na to, że zmieniło się wykorzystanie terenu przez nietoperze, w związku z czym należałoby to ponownie zweryfikować do raportu i przeprowadzić kolejny monitoring nietoperzy.

Powódka przychyliła się do twierdzenia pozwanej, w związku z czym kontynuowano nasłuchiwanie nietoperzy.

W dniu 6 czerwca 2012 r. doszło do spotkania W. Z. (2) z przedstawicielami powódki oraz wójtem gminy, w trakcie którego ustalono, że jedyną drogą rozwiązania problemu rozbieżności między projektami dot. planu zagospodarowania działek inwestycyjnych jest zmiana miejscowego planu, która zaakceptuje ten projekt.

W dniu 30 czerwca 2012 r. pozwana wystawiła powódce fakturę VAT na kwotę 12.300 zł brutto (10.000 zł netto) tytułem wykonania raportu uwarunkowań środowiskowych dla ZEW D., zaznaczając przy tym, że jest to faktura przejściowa. W fakturze wskazano, że ma zostać ona opłacona w terminie 7 dni.

W dniu 4 lipca 2012 r. powódka, po otrzymaniu tego samego dnia zeskanowanej faktury, wpłaciła na rachunek bankowy pozwanej kwotę 12.300 zł tytułem opłaty za fakturę VAT nr (...).

W mailu z dnia 10 lipca 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej starą koncepcję ustawienia wież na terenie powódki autorstwa firmy (...). W odpowiedzi W. K. złożył kilka uwag oraz podał, że nie otrzymał treści wspólnych uzgodnień z 4 lipca 2012 r. Ponadto spytał się, czy są jakieś dokumenty potwierdzające, że w Gminie P. podjęto procedury związane ze zmianą miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego oraz czy na pozwanej spoczywa obowiązek opracowania planu zagospodarowania obszaru inwestycji. Tego samego dnia W. K. spytał się Ł. M., czy podane koordynaty lokalizacji turbin w raporcie cienia są ostatecznie.

W mailu z dnia 11 lipca 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej poprawiony raport, wskazując przy tym, że dodatkowy wariant według koncepcji (...) dot. cienia i hałasu zostanie przesłany w poniedziałek. W mailu z dnia 12 lipca 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej wniosek do (...) wraz z załącznikiem. W mailu z dnia 31 lipca 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej analizę efektu migotania cienia oraz symulację hałasu. Tego samego dnia W. K. przesłał powódce kolejną wersję roboczą raportu oraz poinformował, że W. Z. (2) wysłał oferty.

W mailu z dnia 2 sierpnia 2012 r. W. K. oświadczył Ł. M., że przesłane graficzne rozkłady migotania i hałasu dla wariantu I odbiegają lokalizacją turbin od tego, co było w załączniku do uchwały miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego.

Tego samego dnia W. K. przesłał Ł. M. ofertę na dodatkowy monitoring z prośbą potwierdzenie godziny planowanego na piątek spotkania.

Zgodnie z ofertą pozwana miała przeprowadzić dodatkowy monitoring nietoperzy w okresie od 15 czerwca do 15 listopada 2012 r., dokonać oceny występowania nietoperzy oraz oceny oddziaływania planowanej inwestycji (...) D. na faunę nietoperzy występującą w obrębie inwestycji energetycznej. Powyższe tłumaczone zostało zmianą szaty zieleni wysokiej na przełomie lat 2011-2012, które skutkować mogły zmianami w składzie chiropterofauny terenu. Na koniec podano, że opracowanie zebranego materiału oraz sporządzenie analizy, a także określenie potencjalnego wpływu planowanej inwestycji na faunę nietoperzy wynosić będzie do 30 dni, licząc od zakończenia nasłuchów terenowych. Szacowany koszt wykonania wymienionych prac wynieść miał 5.000 zł netto za sporządzenie opracowania, oraz 12.750 zł netto za przeprowadzenie nasłuchów (płatne w terminie 21 dni po zakończeniu prac i złożeniu sprawozdania). W odpowiedzi Ł. M. podał godzinę 10.00.

W mailu z dnia 8 sierpnia 2012 r. W. K. spytał się Ł. M. jak wygląda sytuacja z grafikami migotania i hałasu. W odpowiedzi Ł. M. przesłał posadowienie turbin w G. E. oraz skorygowane współrzędne rozstawienia turbin z prośbą o sprawdzenie czy są one poprawne.

W mailu z dnia 9 sierpnia 2012 r. W. K. oznajmił Ł. M., że nie może otworzyć pliku z programu G. E.. W mailu z dnia 13 sierpnia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej brakujące wyniki cienia. W odpowiedzi W. K. stwierdził, że te materiały uzupełniły dotychczasowe braki.

W kolejnym mailu Ł. M. przyznał, że sporo czasu zajęło zanim otrzymał wszystkie materiały, a największym problemem było ustalenie poprawnych współrzędnych i rozmieszczenia siłowni według obecnie uchwalonego miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego.

W mailu z dnia 20 sierpnia 2012 r. W. K. po uprzednim pytaniu R. B. (1), poinformował go, że dzisiejszego dnia przesłał W. Z. (2) płytę z raportem oraz wyjaśnił, że miał drobny problem techniczny związany z połączeniem raportu z załącznikami. W mailu z dnia 21 sierpnia 2012 r. W. K. oznajmił, że w dalszym ciągu ma problem z połączeniem tekstu raportu z załącznikami, wobec czego R. B. (1) zaoferował swoją pomoc.

W mailu z dnia 24 sierpnia 2012 r. W. Z. (2) przesłał R. B. (1) tekst raportu po jego uzupełnieniach oraz z zaznaczeniem fragmentu, które wymagają omówienia. Jednocześnie poprosił o spotkanie w sprawie ustalenia nowych warunków pracy i płacy w kwestii monitoringu nietoperzy oraz prac związanych z raportem. W mailu z dnia 24 sierpnia 2012 r. Ł. M. poinformował pozwaną, że (...) wyraziła zgodę na usunięcie kolizji, a tę informację można zamieścić w raporcie. W. K. odpowiedział, że w wiadomości brak jest załącznika.

W mailu z dnia 27 sierpnia 2012 r. W. K., po wcześniejszym pytaniu R. B. (1), oświadczył że jest w trakcie dokonywania korekt do raportu i jeśli nic nieprzewidzianego się nie zdarzy, to raport zostanie dostarczony w czwartek do siedziby powódki. Ł. M. wyraził wówczas zdziwienie, gdyż myślał, że W. Z. (2) dokonał już poprawek, a nadto spytał się dlaczego korekta nastąpi dopiero w czwartek. W odpowiedzi W. K. wyjaśnił, że wciąż oczekuje odpowiedzi od (...), która ma być załączona do raportu. Ponadto wskazał, że postara się dokonać poprawek przed czwartkiem.

W mailu z dnia 29 sierpnia 2012 r. Ł. M. poinformował W. K., że płyta z raportem środowiskowym została odebrana. Spytał się również o to, który załącznik należy dodać do treści i w którym miejscu, na co W. K. udzielił mu stosownej odpowiedzi.

W mailu z dnia 7 września 2012 r. Ł. M. zwrócił się do W. K. z prośbą o przedstawienie zakresu prac z ofertą cenową na wykonanie prognoz dotyczących obecnie realizowanych działań mających na celu zmianę studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Powyższa prognozę W. K. przesłał Ł. M. w dniu 10 września 2012 r.

W mailu z dnia 9 października 2012 r. W. K. przesłał Ł. M. ofertę na wykonanie prognozy dla obszaru inwestycyjnego farmy elektrowni (...). W mailu z dnia 23 października 2012 r. Ł. M. przedstawił pozwanej uwagi do sporządzonego raportu, w których wskazał, że z uwagi na specjalistyczny język, raport powinien zawierać jakieś ogólne podsumowanie, a ponadto rozwinąć część opisową raportu. Ł. M. podniósł również, że nie znalazł w raporcie żadnych informacji na temat zastosowania podczas badań nowszego niż obecnie jest praktykowane na rynku sprzętu specjalistycznego.

W mailu z dnia 30 października 2012 r. Ł. M. spytał się pozwanej, czy jest możliwość umówienia się na spotkanie celem dokończenia rozmów na temat projektu raportu, a także spytał się czy jest jeszcze coś w czym mógłby pomóc. W odpowiedzi W. K. oświadczył, że o ile nie nastąpiły żadne zmiany formalnoprawne w procedurze zmiany miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego, to korekta raportu będzie gotowa w dniu 2 października 2012 r. W kolejnej wiadomości mailowej Ł. M. wyjaśnił, że nie nastąpiły żadne istotne zmiany w procedurze dot. miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego, a obecnie przygotowany jest projekt uchwały, który będzie gotowy pod koniec listopada. Ponadto zaproponował, aby spotkać się po weekendzie.

W mailu z dnia 5 listopada 2012 r. W. K. po uprzednim zapytaniu R. B. (1), oznajmił, że korekta raportu została zakończona i jeszcze dzisiaj płyta zostanie przekazana W. Z. (2).

W dniu 6 listopada 2012 r. pozwana wystawiła powódce fakturę VAT na kwotę 31.980 zł brutto (26.000 zł netto) tytułem wykonania monitoringu nietoperzy. W fakturze wskazano, że ma zostać ona opłacona w terminie 21 dni. Tego samego dnia pozwana wystawiła powódce fakturę VAT na kwotę 13.284 zł brutto (10.800 zł netto) tytułem wykonania raportu uwarunkowań środowiskowych dla ZEWD. (faktura przejściowa II). W fakturze wskazano, że ma zostać ona opłacona w terminie 21 dni.

W mailu z dnia 9 listopada 2012 r. Ł. M. poinformował W. K., że uchwała o przystąpieniu do zmiany studium zostanie uchylona dnia 19 listopada 2012 r. w związku z czym, można taką informację zamieścić w raporcie. Ponadto oznajmił, że przelew od powódki wyjdzie w dniu 12 listopada 2012 r. Ł. M. podał również, że poinformował wójta o strategii w sprawie raportu i obiecał, że gotowy dokument przekaże gminie na koniec listopada.

W dniu 13 listopada 2012 r. powódka wpłaciła na rachunek bankowy pozwanej kwotę 8.610 zł tytułem częściowej opłaty za fakturę VAT nr (...).

W mailu z dnia 13 listopada 2012 r. W. K. oświadczył Ł. M., że po ponownej analizie opinii geologiczno-inżynierskiej pod kątem ewentualnej zmiany treści pojawił się problem z lokalizacją wież oraz brakiem kolejnego etapu opinii, którego przeprowadzenie wynika z jej treści.

W dniu 15 listopada 2012 r. zakończono nasłuchy nietoperzy

W mailu z dnia 3 grudnia 2012 r. R. B. (1) wyraził zaniepokojenie brakiem dostarczenia powódce raportu w związku z czym zwrócił się do W. K. z prośbą o wyjaśnienie. W odpowiedzi W. K. wyjaśnił, że w dniu 29 listopada 2012 r. poprawiony raport został przekazany W. Z. (2) celem audytu oraz wprowadzenia nowej treści dotyczącej nietoperzy, lecz ze względu na sprawy osobiste W. Z. (2), poprawiony raport zostanie przekazany najpóźniej do dnia 7 grudnia 2012 r.

W mailu z dnia 13 grudnia 2012 r. Ł. M. przesłał pozwanej zaakceptowaną pierwszą część raportu, zaznaczając, że jej zawartość i wnioski w podsumowaniu poszczególnych rozdziałów są wyczerpujące i wyraźne, a dokument jest przystępny i dobrze się go czyta. Jednocześnie oznajmił, że w poniedziałek musi przekazać gminie gotowy raport wraz z wnioskiem o wydanie decyzji środowiskowej. W kolejnym mailu z dnia 14 grudnia 2012 r. Ł. M. poinformował, że powódka nie jest w stanie przestudiować drugiej części raportu, w związku z czym może opierać się wyłącznie na ocenie strony pozwanej. Ł. M. zwrócił się ponadto z prośbą o podanie kiedy można będzie odebrać dokumenty ze złożonymi

podpisami. W mailu z dnia 15 grudnia 2012 r. Ł. M. wyjaśnił W. Z. (2), że dokonana przez niego korekta obejmowała wyłącznie drobne literówki.

W dniu 15 grudnia 2012 r. pozwana przekazała powódce 4 egzemplarze raportu oddziaływania na środowisko rozwiązań projektowych planu budowy (...) wraz ze sprawozdaniem z realizacji rocznego monitoringu przedinwestycyjnego wystawiania nietoperzy na terenie (...) D. za 2011 r. oraz sprawozdaniem z monitoringu uzupełniającego (weryfikującego) występowania nietoperzy przeprowadzonego w listopadzie 2012 r. Na okoliczność powyższego w dniu 21 grudnia 2012 r. sporządzono protokół przekazania. Na protokole wskazano, że sporządzono go pomiędzy pozwaną a firmą (...) sp. z o.o. z siedzibą S., w imieniu której podpisy złożyli Ł. M. oraz R. B. (1). Także w raporcie znalazł się zapis, że sporządzono go na zlecenie firmy (...) sp. z o.o. z siedzibą S., chociaż pierwotnie była tam podana firma powodowej spółki, lecz na jej polecenie (tłumaczone tym, że spółka (...) ma być spółką docelową, która będzie realizowała tę inwestycję) dokonano tej zmiany. W imieniu pozwanej protokół podpisał W. Z. (2).

W dniu 17 grudnia 2012 r. powódka wpłaciła na rachunek bankowy pozwanej kwotę 4.674 zł tytułem dalszej opłaty za fakturę VAT nr (...).

W wiadomości mailowej z dnia 2 stycznia 2013 r. Ł. M. przedstawił W. Z. (2) propozycję, aby do obecnej ceny faktury (przy której zmieniane były daty) dolożyć upust w wysokości 30%.

W kolejnej wiadomości mailowej z dnia 15 stycznia 2013 r. Ł. M. zaproponował W. Z. (2), aby faktura została wystawiona w pełnej kwocie na gruzdzień 2012 r., przy czym część kwoty w wysokości należnego podatku VAT powódka wpłaci w ciągu kilku dni od otrzymania faktury (tj. ok. 5.000 zł), a pozostała kwota zrealizowana będzie zgodnie z deklaracjami z lutego bieżącego roku.

W dniu 13 lutego 2013 r. pozwana wystawiła powódce fakturę VAT na kwotę 31.980 zł brutto (26.000 zł netto) tytułem rozliczenia raportu uwarunkowań środowiskowych dla ZEW D.. W fakturze wskazano, że ma zostać ona opłacona w terminie 21 dni.

W mailu z dnia 21 lutego 2013 r. Ł. M. przesłał W. K. listę pytań dot. raportu od (...). W mailu z dnia 11 marca 2013 r. Ł. M. poprosił pozwaną o zmianę tytułu ostatniej faktury z „monitoring nietoperzy w 2011 na WindPark D.” na (...), tłumacząc to tym, że w harmonogramie finansowym przedłożonym do banku powódka ukazała koszty związane wyłącznie z raportem środowiskowym, na które jest ustalony określony budżet. Tego samego dnia Ł. M. przesłał pozwanej rysunki do raportu w innym formacie, aby umożliwić pozwanej ich odtworzenie.

W dniu 26 marca 2013 r. powódka wpłaciła na rachunek bankowy pozwanej kwotę 11.000 zł tytułem częściowej opłaty za fakturę VAT nr (...).

W wiadomości mailowej z dnia 10 kwietnia 2013 r. W. K. oznajmił Ł. M., że po przeczytaniu opracowanego przez W. Z. (2) uzupełnienia, nie widzi (poza kilkoma gramatycznymi) żadnych błędów, a zawartość opracowania ocenia bardzo dobrze.

W wiadomości mailowej z dnia 17 kwietnia 2013 r. W. Z. (2) wezwał powódkę do pełnego opłacenia faktury VAT nr (...) oraz przedstawienia propozycji uregulowania pozostałych płatności.

W dniu 7 maja 2013 r. pozwana wezwała powódkę do zapłaty wynikającej z faktury VAT nr (...) r. kwoty 26.000 zł plus VAT w terminie 7 dni pod rygorem podjęcia kroków w celu windykacji tej należności. Jednocześnie pozwana stwierdziła, że z uwagi na nieuregulowanie wszystkich należności wobec niej, powódka bezprawnie posługuje się przygotowanymi przez nią opracowaniami.

W odpowiedzi powódka oświadczyła, że przedmiotowa faktura VAT została już uregulowana jako częściowa zapłata za wykonanie rozliczenia raportu środowiskowego WindPark D. w zakresie uwarunkowań przyrodniczych. W związku z powyższym powódka zwróciła się do pozwanej z prośbą o skorygowanie swojego żądania lub jego sprecyzowanie.

W wiadomości mailowej z dnia 14 maja 2013 r. Ł. M. poinformował pozwaną, że dopiero dzisiaj zaczął przygotowywać pismo dla niej oraz oznajmił że zanim pojawi się u pozwanej musi przesłać pismo w sprawie otrzymanego wezwania, gdyż wczoraj otrzymał informacje z biura rachunkowego o niezgodności salda.

W wiadomości mailowej z dnia 15 maja 2013 r. W. Z. (2) oznajmił Ł. M., że na skutek niespełnienia żądań określonych w piśmie z dnia 7 maja 2013 r., telefonicznych zapewnień, że 13 maja 2013 r. zostanie przedstawiona przez powódkę propozycja uregulowania zaległości, podjęte zostaną dalsze kroki, o których mowa w tym piśmie.

W dniu 17 maja 2013 r. pozwana ponownie wezwała powódkę do opłacenia faktury VAT nr (...) r. wskazując tym razem, że do tej pory uiszczono jej jedynie kwotę 11.000 zł, w terminie 7 dni pod rygorem podjęcia kroków w celu windykacji tej należności. Jednocześnie pozwana kolejny raz zaznaczyła, że z uwagi na nieuregulowanie wszystkich należności wobec niej, powódka bezprawnie posługuje się przygotowanymi przez nią opracowaniami.

W odpowiedzi w piśmie datowanym na dzień 20 maja 2013 r. pełnomocnik powódki wyjaśnił pozwanej, że oddanie przez nią przedmiotu umowy z dnia 28 marca 2011 r. nastąpiło z opóźnieniem wynoszącym 472 dni, biorąc pod uwagę ustalony termin umowny jego oddania, co tym samym stanowi podstawę do obciążenia pozwanej karą umowną z tytułu opóźnienia w wysokości 0,2 % umówionego wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki. Pełnomocnik zaznaczył przy tym, że pozwana nie informowała czasie trwania wykonywania umowy o jakichkolwiek przyczynach zaistniałego opóźnienia. W związku z powyższym pełnomocnik stwierdził, że łączna kara umowna, do zapłaty której zobowiązana jest pozwana wynosi 67.024 zł, a z uwagi na to, że po stronie powódki pozostaje względem pozwanej obowiązek zapłaty wynagrodzenia w wysokości 30.000 zł, wierzytelności te ulegają potrąceniu, do kwoty 37.024 zł, do zapłaty której wezwał pozwana. Pełnomocnik stwierdził ponadto, że na skutek tak dokonanego potrącenia, przysługujące pozwanej należności zostały w całości uregulowane, w związku z czym powódka nabyła majątkowe autorskie prawa autorskie do przekazanych przez pozwaną opracowań.

W wiadomości mailowej z dnia 29 maja 2013 r. pozwana przesłała Ł. M. pismo, w którym stwierdziła, że na skutek wykorzystania jej raportu domaga się przekazania kopii protokołu zdawczo-odbiorczego, który potwierdzałby możliwość formalnego wykorzystania jej opracowania przez powódkę oraz o przekazanie kopii przelewów całości kwoty umownej za wykonanie opracowania i przeprowadzenie nasłuchów chiropterologicznych.

Pismem datowanym na dzień 4 czerwca 2013 r. pełnomocnik powódki wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 37.024 zł wraz z odsetkami w terminie 5 dni od daty doręczenia niniejszego pisma pod rygorem zainicjowania postępowania sądowego.

Sąd Rejonowy ustalił, że w odpowiedzi pozwana odmówiła zapłaty argumentując swoje stanowisko.

Pismem z dnia 13 czerwca 2013 r. pozwana stwierdziła, że z uwagi nie spełnienie jej dotychczasowych wezwań do zapłaty, powódka bezprawnie posługuje się sporządzonymi przez nią opracowaniami. Pozwana zwróciła nadto powódce uwagę, że ta nie tylko uchyla się od dokonania na jej rzecz zapłaty, ale nie przejawia jakiegokolwiek chęci polubownego załatwienia sporu.

W piśmie z dnia 27 listopada 2013 r. powódka potwierdziła złożone przez jej pełnomocnika w dniu 20 maja 2013 r. oświadczeni o potrąceniu, w ten sposób iż – po uwzględnieniu zaległych odsetek – że przysługujące stronom wierzytelności umorzyły się do kwoty 34.924,50 zł. W odpowiedzi pozwana zakwestionowała powyższe potrącenie, twierdząc, że powódce nie przysługuje wierzytelność, którą uwzględniła dokonując potrącenia.

Na początku marca 2014 r. pracownik Gminy poinformował telefonicznie pozwaną, że raport uzyskał już uzgodnienie i Gmina jest gotowa wydać decyzję oraz zapytał czy powódka uregulowała swoje zaległości. Po odpowiedzi przeczącej i zapewnieniu przez pozwaną, że sprawa jest w Sądzie, przedstawiciel Gminy oznajmił, że w związku z tym wstrzymają się z wydaniem ostatecznej decyzji do czasu rozstrzygnięcia przez Sąd.

W oparciu o dokonane ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy uznał powództwo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. za nieuzasadnione, natomiast powództwo W. Z. (1) uznał za nieuzasadnione jedynie częściowo w zakresie żądanych odsetek.

Zawartą przez strony umowę Sąd Rejonowy zakwalifikował jako umowę o dzieło, o której mowa w art. 627 k.c. W ocenie tego Sądu roszczenie powódki dotyczyło kary umownej wynikającej z zawartej umowy, natomiast pozwana dochodziła zapłaty wynagrodzenia za wykonanie umowy oraz wykonane później nasłuchy nietoperzy.

Sąd orzekający w pierwszej instancji wskazał, że w niniejszej sprawie strony prowadziły przez okres trzech lat korespondencję e-mail, która w głównej mierze stanowiła materiał dowodowy oraz stanowiła punkt odniesienia do weryfikowania zeznań świadków. Sąd Rejonowy nie dał wiary twierdzeniom, aby między pozwaną (a właściwie pracownikami jej firmy) a przedstawicielami powódki był – na etapie wykonywania umowy – jakkolwiek konflikt, czy też utrudniony (i to z winy pracowników pozwanej) kontakt między nimi. Analiza prowadzonej przez strony korespondencji wskazuje bowiem, że rozmowy toczone między tymi osobami były prowadzone w atmosferze wręcz serdecznej, a ponadto poza dosłownie kilkoma przypadkami na przestrzeni 3 lat przedstawiciele pozwanej pozostawali do dyspozycji powódki i zgłaszali gotowość spotkania, bądź sami z taką propozycją wychodzili, a na wiadomości pochodzące od powódki odpowiadali niezwłocznie, najczęściej w przeciągu jednego dnia. Pojedyncze przypadki niemożności spotkania się z przedstawicielami powódki – przy jednoczesnym tego przez nich uzasadnieniu – nie mogą z całą pewnością stanowić o uchylaniu się strony pozwanej od wykonywania umowy. Za przybrane wyłącznie na potrzeby procesu Sąd Rejonowy uznał zeznania Ł. M., M. G., czy R. B., którzy odpowiednio zeznali, że: „kontakt z osobami prowadzącymi projekt był bardzo ciężki, bądź w ogóle go nie było”, „atmosfera była nerwowa”, „W. Z. (2) bądź W. K. nie odpowiadali i nie podawali przyczyny opóźnień”, czy też, że „naciskali na przedstawicieli pozwanej jak tylko można”. Sąd orzekający w I instancji nie dał również wiary zeznaniom reprezentanta powódki, zgodnie z którymi powódka miałaby przekazać pozwanej jeszcze w 2010 r. wszystkie niezbędne do wykonania umowy dokumenty (a wskazane w liście wymaganych dokumentów). W wysłanej przez Ł. M. w dniu 1 grudnia 2010 r. liście zawierającej spis dokumentów, które powódce udało się zgromadzić lub jest w trakcie tworzenia wskazano natomiast m.in. analizę hałasu oraz analizę migotania. Jednak jak wynika z korespondencji mailowej, Ł. M. jeszcze w dniu 11 stycznia 2012 r. wskazał, że po stronie powódki pozostało wyjaśnienie kwestii związanych m.in. z wykonaniem analizy hałasu cienia. W późniejszym okresie przedstawiciele pozwanej jeszcze kilkakrotnie przypominali o konieczności wykonania tych analiz, lecz powódka analizy te przekazała pozwanej ostatecznie dopiero 13 sierpnia 2012 r., przy czym okazało się wówczas, że przesłane graficzne rozkłady migotania i hałasu dla wariantu I odbiegają lokalizacją turbin od tego, co było w załączniku do uchwały miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego. Sąd I instancji nie dał także wiary twierdzeniom reprezentanta powódki, zgodnie z którymi pozwana miała w maju 2012 r. oddać ledwie kilkudziesięciu stronnicowy raport, zawierający wiele błędów i będący kalką innego raportu, gdyż takie wnioski w żaden sposób nie wynikają z prowadzonej przez strony korespondencji, a przede wszystkim strona powodowa nie przedstawiła jako dowód tego projektu raportu pomimo tego, że miała ku temu sposobność (skoro dysponowała treścią maila, to musiała również posiadać załącznik do niego w postaci projektu raportu). Sąd Rejonowy potraktował jako niewykazane, aby inwestorzy powódki wycofali się inwestycji, gdyż powódka nie przedstawiła na tę okoliczność żadnych dowodów (poza zeznaniami swojego reprezentanta). Za niewiarygodne Sąd ten uznał także twierdzenia powódki, iż pozwana i jej pracownicy przy wykonywaniu umowy posługiwali się przestarzałym lub słabej jakości sprzętem i zdezaktualizowaną metodyką, gdyż pozostaje to w sprzeczności z mailem z dnia 23 października 2012 r., w którym Ł. M. zwrócił uwagę, że w raporcie nie znalazła się informacja, że podczas badań użyto nowszego niż obecnie jest praktykowane na rynku sprzętu specjalistycznego.

Sąd Rejonowy jedynie w ograniczonym zakresie uwzględnił zeznania reprezentanta strony powodowej oraz świadków powołanych przez stronę powodową, w przeciwieństwie do zeznań osób związanych z pozwaną, gdyż były one zgodne z treścią korespondencji mailowej stron w związku z wykonywaniem umowy, względnie w sposób logiczny i spójny uzupełniany treść tej korespondencji.

Sąd Rejonowy wskazał, że roszczenie pozwanej obejmowało wynagrodzenie za wykonane dodatkowych monitoringów nietoperzy (a właściwie opracowanie wniosków płynących z tych monitoringów) na kwotę odpowiednio 12.300 zł i 21.832,50 zł oraz pozostałej części wynagrodzenia za sporządzenie raportu w wysokości 12.300 zł – łącznie 46.432,50 zł. Powódka domagając się oddalenia roszczenia powoływała się (poza potrąceniem uwzględniającym naliczoną przez nią karą umowną) na to, że nie doszło między stronami do jakichkolwiek porozumień zakresie uzupełnienia umowy z 28 marca 2011 r., a przede wszystkim przedstawienie przez pozwaną ofert nie zakończyło się sporządzeniem aneksu do umowy, co świadczyć ma o tym, że powódka nie wyraziła zgody na wykonanie przez pozwaną dodatkowych nasłuchów. Zdaniem Sądu Rejonowego o zasadności roszczeń pozwanej w zakresie żądanego wynagrodzenia za opracowanie raportu świadczy to, że został on przez powódkę odebrany bez zastrzeżeń, w związku z czym powódka powinna uiścić pozwanej z tego tytułu wynagrodzenie do pełnej kwoty ustalonej w umowie, tj. 55.350 zł brutto. W kwestii wynagrodzenia za dodatkowe nasłuch nietoperzy Sąd Rejonowy uznał, że domaganie się przez pozwaną wynagrodzenia z tego tytułu jest uzasadnione, ponieważ - co wynika z treści raportu – nasłuch te zostały przez pozwaną wykonane i następnie uwzględnione w raporcie. Wykonanie tych nasłuchów było konieczne z uwagi na postanowienie (...) Dyrekcji Ochrony (...) z dnia 7 września 2011 r., w której wskazano, że w raporcie należy podać szczegółową charakterystykę występowania chiropterofauny w ciągu całego roku, przedstawić informację dot. możliwości wystawienia kolizji przedsięwzięcia z chronionymi elementami środowiska przyrodniczego, czy też przedstawić informację związane z emisją hałasu. Ponadto w umowie zastrzeżono, że wskazane w niej wynagrodzenie nie uwzględnia dokonania przez pozwaną ewentualnych prac uzupełniających, które nie zostały przewidziane w procedurze i nie były przekazane pozwanej zgodnie z treścią załącznika nr 2 lub mogą wynikać ze zmiany przepisów lub z wprowadzenia nowych standardów sporządzania ocen oddziaływania na środowisko np. w ramach wytycznych w zakresie prognozowania oddziaływań na środowisko farm wiatrowych albo o nie wnioskował organ, chyba że pozwana zawierając umowę, jako profesjonalista winien założyć, że takie elementy będą konieczne do należytego wykonania umowy. W ocenie Sądu Rejonowego dodatkowy monitoring, co wynika z materiału dowodowego, był konieczny do sporządzenia raportu z uwagi na zmianę szaty zieleni wysokiej na przełomie lat 2011-2012, która skutkować mogła zmianami w składzie chiropterofauny terenu, czy też wspomnianą koniecznością uwzględnienia charakterystyki występowania chiropterofauny w ciągu całego roku. Nie budziło wątpliwości Sądu I instancji, że przedstawione przez pozwaną oferty na dodatkowy monitoring zostały zaakceptowane przez pozwaną (za pośrednictwem Ł. M., ówczesnego członka zarządu powodowej spółki), który w mailu z dnia 24 sierpnia 2011 r. wyraził chęć kontynuowania monitoringu w okresie od sierpnia do października 2011 r., w związku z czym poprosił o przygotowanie aneksu do umowy, a następnie w mailu z 31 października 2012 r. odnosząc się do przesłanej oferty, poprosił pozwaną o przygotowanie umowy stosownie do tej oferty z podanymi terminami zakończenia nasłuchów, a następnie o podanie terminu podpisania umowy oraz poprosił o przygotowanie faktury za dodatkowe prace. Zdaniem Sądu Rejonowego z powyższego wynika, że powódka wyraziła zgodę na wykonanie przez pozwaną prac określonych w ofercie i nie było w tym kontekście istotne, że strony nie zawarły ostatecznie umowy. Powołując się na treść art. 60 k.c. Sąd ten wskazał, że forma pisemna nie była wymagana dla ważności tak zawartej umowy, lecz jedynie dla zmiany umowy z dnia 28 marca 2011 r. Prośbę Ł. M. co do sporządzenia pisemnej umowy nie należało więc potraktować jako warunku przyjęcia oferty, lecz jedynie jako czynność techniczną mającą na celu udokumentowanie zawarcia umowy, tj. jako akt deklaratoryjny, szczególnie biorąc pod uwagę fakt, że do zawarcia pisemnej umowy miałyby dojść już po czasie rozpoczęcia przez pozwaną nasłuchów. Zdaniem Sądu Rejonowego posłużenie się w ofercie słowem (...), zamiast (...) wynikało z kolei z przeświadczenia W. Z., że inwestycja powódki stanowi kontynuację tego projektu, przy czym z materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że Ł. M. potraktował tę ofertę jako odnoszącą się do farmy wiatrowej, o której mowa w umowie z dnia 28 marca 2011 r. W ocenie Sądu z treści prowadzonej przez strony korespondencji wynika, że powódka miała wiedzę o tym, że dodatkowe nasłuch są przez pozwaną wykonywane, co świadczy o tym, że było to przez nią akceptowane, a zarzuty co do braku podstaw do zapłaty wynagrodzenia z tego tytułu zaczęła podnosić dopiero po wezwaniu do zapłaty przez pozwaną. Strona powodowa wbrew swoim twierdzeniom nie wykazała nadto, że monitoring wykonany w 2011 r. miał „ewidentne wady”, tym bardziej, że powódka nie wyjaśniła na czym te wady miałyby polegać, a materiał dowodowy wskazuje na to, że dodatkowe nasłuch były motywowane nie ich wadliwością, lecz koniecznością objęcia całego roku oraz sprawdzeniem stanu chiropterofauny po usunięciu zadrzewienia.

Zdaniem Sądu Rejonowego roszczenie pozwanej co do dochodzonych przez nią należności za wykonane prace jest uzasadnione. W przypadku należności obejmujących dodatkowe monitoringi termin naliczania odsetek liczonych od dnia 13 stycznia 2013 r. był uzasadniony tym, że był to dzień następujący po upływie 28 dni od dnia przekazania raportu, tak jak to było ustalone w umowie z dnia 28 marca 2011 r., tym bardziej, że Ł. M. akceptując ofertę wnosił o sporządzenie aneksu do tej umowy. Co do kwoty 4.674 zł odsetki liczone od dnia 28 listopada 2012 r. do dnia 17 grudnia 2012 r. były umotywowane tym iż kwota ta wynikała z faktury VAT nr (...) z 6 listopada 2012 r., która przewidywała 21-dno dniowy termin zapłaty, natomiast powódka opłaciła ją w tej kwocie w dniu 17 grudnia 2012 r. Odsetki od kwoty 12.300 zł odnoszącej się do pozostałego wynagrodzenia za sporządzenia raportu zasądzono od dnia wytoczenia powództwa (18 lipca 2013 r.). W przypadku faktury VAT nr (...) pozwana nie wykazała, kiedy dostarczyła pozwanej tę fakturę w związku z czym roszczenie obejmujące odsetki za opóźnienie w jej opłaceniu podlegało oddaleniu.

Sąd Rejonowy dokonując wykładni przepisów art. 353¹ k.c., art. 471 k.c., 473 § 1 k.c., 484 k.c. i 484 k.c. stanął na stanowisku, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, który zwolniony jest od obowiązku zapłaty kary, gdy wykaże, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. tj. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika - o ile, strony inaczej się nie umówiły ani co innego nie zastrzeżę szczególnie przepis ustawy - z niedołożenia przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.), czyli jego winy w postaci, (co najmniej), niedbalstwa

Sąd Rejonowy wskazał, że pozwana przekazała końcowe opracowanie oraz raport w dniu 15 grudnia 2012 r., w sytuacji gdy umowa z 28 marca 2011 r. przewidywała termin wykonania terenowego monitoringu na dzień 31 lipca 2011 r., termin wykonania końcowego opracowania – na dzień 31 sierpnia 2011 r., a termin wykonania raportu – na dzień 30 dni od daty przekazania wykonawcy wszystkich materiałów i dokumentów ujętych w załączniku nr 2 oraz 30 dni od daty zakończenia monitoringu. Sąd ten zwrócił uwagę na elastyczne określenie terminu wykonania raportu, czyli dzieła zwińczającego prace polegające na monitoringu nietoperzy oraz końcowego opracowania, jako uzależnionego od daty przekazania wykonawcy wszystkich materiałów i dokumentów ujętych w załączniku nr 2 oraz od daty zakończenia monitoringu. Pomimo zatem, iż określono daty wykonania monitoringu i końcowego opracowania to co do daty przekazania raportu tj. dokumentu bazującego na ww. elementach, ograniczono się jedynie do wyznaczenia terminu 30 dni. Sąd Rejonowy przyjął, że strony przewidywały różne możliwości co do daty przekazania raportu. W ocenie tego Sądu nie było żadnych przeszkód do oznaczenia konkretnej daty przekazania raportu, skoro jak twierdziła powódka, wszystkie dokumenty zostały już pozwanej przekazane, a data zakończenia monitoringu wynikała z treści umowy. Daje to również podstawy do twierdzenia, iż dokumenty, których przekazanie leżało po stronie powodowej nie zostały pozwanej przekazane jeszcze przed zawarciem umowy, jak twierdziła strona powodowa.

Zgodnie z treścią umowy powyższe terminy wykonania przedmiotu umowy mogły zgodnie z umową ulec zmianie z przyczyn niezależnych od pozwanej, przy czym pozwana nie później niż w terminie 14 dni od wystąpienia przyczyn niedotrzymania terminu zawiadomić miała na piśmie powódkę podając przyczyny opóźnienia i nowy termin zakończenia prac. Pomimo tego, że pozwana nie dochowała powyższej procedury, to zdaniem Sądu Rejonowego pozwana jednak nie ponosi odpowiedzialności z tego tytułu. Po pierwsze, zgodnie z umową powódka zobowiązała się, aby na potrzeby Raportu przekazać pozwanej dokumenty, materiały, cząstkowe analizy i opracowania wymienione w załączniku nr 2 do niniejszej umowy. Co prawda załącznik taki nie został ostatecznie sporządzony, lecz jak wynika z korespondencji prowadzonej przez strony w związku z zawarciem umowy, lista z wymaganą przez pozwaną dokumentacją została przez nią sporządzona w ofercie wstępnej (k. 150), do której to listy powódka się ustosunkowała, przedstawiając listę dokumentów, gromadzeniem których się zajęła (k. 94). Sąd Rejonowy nie dał wiary twierdzeniom strony powodowej, że wszystkie te dokumenty zostały pozwanej wydane jeszcze przed zawarciem umowy i skoro więc jak wynika to z prowadzonej przez strony korespondencji, powódka przekazywała pozwanej potrzebne dokumenty na przestrzeni niemal całych 3 lat wykonywania umowy, pomimo kilkukrotnych wezwań pozwanej do ich przedłożenia (co było najbardziej widoczne w przypadku dostarczenia analizy hałasu i analizy migotania). Także w mailu z dnia 11 stycznia 2012 r. Ł. M. wskazał, że po stronie powódki pozostało wyjaśnienie kwestii związanych z: parametrami technicznymi wiatraków, emisją hałasu, polem elektromagnetycznym, wibracjami, parametrami fundamentów,

obsługą wiatraków oraz wykonanie analizy hałasu cienia. Ł. M. oznajmił także wówczas, że powyższe zagadnienia zostaną niezwłocznie uzupełnione po uzyskaniu od inwestorów informacji na temat typu urządzeń i producenta, co nastąpić miało do końca tygodnia. Jak się jednak okazało, materiały te zostały pozwanej przekazane dopiero po 6 miesiącach. Ponadto zgodnie z umową powódka była zobowiązana każdorazowo udzielić pozwanej wyczerpujących informacji odnośnie do zakresu planowanej inwestycji, które będą niezbędne dla wykonania przedmiotu umowy. W niniejszej sprawie natomiast powódka nie udzieliła odpowiedzi na maila z dnia 13 listopada 2012 r., w którym W. K. oświadczył Ł. M., że po ponownej analizie opinii geologiczno-inżynierskiej pod kontem ewentualnej zmiany treści pojawił się problem z lokalizacji wież oraz brakiem kolejnego etapu opinii, którego przeprowadzenie wynika z jej treści oraz poprosił o określenie celu modyfikacji opinii geologiczno-inżynierskiej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Rejonowy zinterpretował zachowanie powódki jako brak współdziałania z pozwaną przy wykonaniu zobowiązania, który w myśl art. 354 § 2 k.c. w zw. z art. 476 k.c. wyłącza możliwość uznania opóźnienia w spełnieniu świadczenia za zwłokę dłużnika (pozwanej).

Sąd Rejonowy uznał, że na przedłużenie się w przedłożeniu końcowego opracowania oraz wyników monitoringu nietoperzy wpływ miało wykonywanie przez pozwaną dodatkowych nasłuchów. Skoro więc wykonanie tych nasłuchów, było niezbędne do sporządzenia raportu i taki stan rzeczy został zaakceptowany przez powódkę w toku wykonywania umowy, to Sąd Rejonowy uznał, że powódka nie jest uprawniona do obciążenia pozwanej karą umowną za opóźnienie za sporządzenie raportu, gdyż naruszałoby to także zasady współżycia społecznego w postaci zasad lojalności i uczciwości podmiotów gospodarczych, opartych na zaufaniu kontrahenta w fazie kształtowania i wykonywania umowy.

Zdaniem Sądu I instancji Powyższe okoliczności wskazują, że zastosowanie w sprawie powinno znaleźć postanowienie umowne stanowiące o terminie 30 dni od daty przekazania wykonawcy wszystkich materiałów i dokumentów ujętych w załączniku nr 2 oraz 30 dni od daty zakończenia monitoringu, niezależnie od pierwotnej daty wykonania monitoringu nietoperzy wynikającego z umowy. Monitoring ten za wyraźną akceptacją powódki, przeprowadzany był trzykrotnie. Wzajemne relacje stron w toku wykonywania umowy pozwalają na uznanie, iż termin należy liczyć od wykonania ostatniego monitoringu, ostatecznie wykorzystanego do Raportu. Wyniki pierwszego monitoringu z uwagi na ich niekorzystny dla powódki wynik, nie mógł stanowić podstawy Raportu o oczekiwanej przez powódkę treści.

W razie nie podzielenia powyższej argumentacji Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że w niniejszej sprawie zastosowanie mógłby znaleźć art. 362 k.c., albowiem powódka przedłożyła, który zakładał inny układ przestrzenny turbin, inny układ struktury dróg dojazdowych oraz siedzi energetycznych niż uprzednio przekazany pozwanej, co okazało się niezgodne z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, co także wpłynęło na wydłużenie przygotowania raportu, gdyż informacje te musiały się w nim znaleźć. Zdaniem Sądu Rejonowego powódka dokonując zmiany w projekcie w zakresie rozmieszczenia turbin czy też opóźnieniu w dostarczeniu niezbędnych dokumentacji do sporządzenia raportu przyczyniła się w całości do powstania ewentualnej szkody. Pozwana natomiast dochowała należytej staranności opracowując na bieżąco raport cząstkowy stosownie do dostarczonych jej dokumentów.

Mając to na uwadze Sąd Rejonowy uznał, że pozwana nie może ponosić odpowiedzialności za niedochowanie pierwotnego terminu wykonania umowy, ponieważ dołożyła należytej staranności przy wykonywaniu umowy, opóźnienie to wynikało z okoliczności od niej niezależnych, w tym przedsięwzięcia dodatkowych działań, na które zgodę wyraziła powódka oraz braku dostatecznej współpracy ze strony powódki. W rezultacie Sąd doszedł do wniosku, że powództwo powódki jest nieuzasadnione, a dokonane przez nią potrącenie bezskuteczne z uwagi na nieistnienie wierzytelności wskazanych do potrącenia.

Sąd Rejonowy wskazał, że w celu obalenia powyższych ustaleń powódka winna wnieść o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego dla wykazania niecelowości, bądź nieprzydatności działań stron pozwanej w ramach wykonywania umowy. Korespondencja mailowa stron przekonuje bowiem o wykonywaniu umowy przez stronę pozwaną, licznych kontaktach z powódką, podejmowanych działaniach, sugestiach i propozycjach, które z uwagi na specyfikę przedmiotu

umowy nie mogły być ocenione przez Sąd Rejonowy pod kątem ich celowości na danym etapie wykonywania umowy, a wskazuje na ciągłość podejmowanych czynności, akceptowanych zresztą przez powódkę.

Sąd I instancji zwrócił także uwagę na niekonsekwentne działanie powódki, która pomimo odebrania dzieła w grudniu 2012 r. (czyli jak twierdziła z 472 dniowym opóźnieniem) jeszcze w miesiącu marcu 2013 r. dokonywała płatności na rzecz pozwanej, których właściwie zwrotu (w części) domagała się w niniejszym postępowaniu w ramach kary umownej. Oczywistym jest natomiast, iż poczynawszy od grudnia 2012 r. powódka miała wiedzę o terminie oddania raportu, a tym samym uiszczanie wynagrodzenia i negocjowanie jego wysokości, w sytuacji przeświadczenia powódki o jego nieprzysługiwaniu pozwanej, musi co najmniej dziwić. Tym samym okoliczność istnienia opóźnienia po stronie pozwanej, ewentualnie jego zawinienie, oceniać należy w kontekście działań powódki, która zażądała kary umownej po pięciu miesiącach od oddania dzieła i po częściowych płatnościach należności przysługujących pozwanej.

O kosztach postępowania Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

Powyższy wyrok zaskarżyła w części, to jest w zakresie punktów I, II, III i V sentencji, powódka (...) sp. z o. o. w S. wnosząc o jego zmianę poprzez:

1. uwzględnienie jej powództwa w całości,
2. zasądzenie od pozwanej kosztów postępowania z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych,
3. oddalenie powództwa wzajemnego W. Z. (1) w całości,
4. zasądzenie od W. Z. (1) na rzecz (...) sp. z o. o. w S. kosztów postępowania z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych.

Ewentualnie wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do rozpoznania właściwemu Sądowi I instancji z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów postępowania odwoławczego.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

- niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, to jest nieustalenie następujących faktów, na których oparła swoje roszczenie. W ocenie skarżącej:

- 1) pozwana nie zrealizowała umowy poprzez przedstawienie opracowania końcowego i raportu w określonym wola stron terminie, pomimo bezspornego i potwierdzonego przez Sąd w ustaleniach faktu, że w lipcu 2011 r. pozwana dysponowała zakończonym monitoringiem nietoperzy, opisując który wykonać miała opracowanie końcowe, a umowa stron obejmowała ich nasłuchi tylko w okresie od marca do lipca 2011 r.;
- 2) strony nie zawarły kolejnej umowy obejmującej monitoring w latach 2011-2012, chociaż oferta na wykonanie dodatkowego (niezwiązanego z łączącą strony umową z dnia 28 marca 2011 r.) monitoringu została przez pozwaną złożona, ale nie została przez powódkę przyjęta, nie ustalono na jakich warunkach i z jakim terminem realizacji ma być wykonane kolejne dzieło, podobnie jak nie ustalono za jakim wynagrodzeniem i na potrzeby jakiej inwestycji jest ono przez pozwaną oferowane,
- 3) strony nie aneksowały zawartej umowy z dnia 28 marca 2011 r. co do terminu wykonania dzieła w postaci opracowania końcowego oraz raportu lub zakresu czasowego lub przestrzennego dokonywania nasłuchów nietoperzy, prace związane z monitoringiem zostały zakończone z końcem lipca 2011 r., a pomimo tego pozwana nie opracowała zebranych materiałów i nie dostarczyła powódce końcowego opracowania ani raportu w terminie 30 dni od zakończenia monitoringu, pomimo tego że tylko na taki okres nasłuchiwanie nietoperzy strony zawarły umowę,

- 4) wobec nie zawarcia umowy ani nie podpisania aneksu do umowy z dnia 28 marca 2011 r. nie było podstawy faktycznej i prawnej, na której powódka była zobligowana do zapłaty za dzieło nie zamówione w postaci monitoringu prowadzonego po czasie określonym w umowie z dnia 28 marca 2011 r. to jest w drugiej połowie 2011 r. i w roku 2012,
- 5) pozwana nie sporządziła załącznika nr 2 do umowy, w którym znajdowałyby się dokumenty będące w gestii powódki, a podlegające okazaniu pozwanej w celu realizacji umowy, albowiem kompletna dokumentacja została pozwanej przekazana przed zawarciem umowy, co wynika z umowy, jak i zgromadzonych przed Sądem dowodów, m. in. pisemnego potwierdzenia przez pozwaną że powódka przekazała komplet dokumentacji wymaganej przed przystąpieniem do realizacji umowy, które wyznaczone zostało na dzień 28 marca 2011 r. a nie mogło być wyznaczone wcześniej niż pozwana otrzyma w/w dokumentację,
- 6) po stronie pozwanej zachodzi zawinione działanie skutkujące nieoddaniem raportu oraz opracowania końcowego do dnia 31 sierpnia 2011 r., a w konsekwencji naliczeniem kary umownej przez powódkę, objawiające się w przyznanym przez W. Z. (1) opóźnieniu w realizacji dzieła, opieranym na błędnym monitoringu, nieodpowiednim sprzęcie i nieprawidłowej technologii nasłuchów,
- 7) zobowiązanie powódki do zapłaty wynagrodzenia za nasłuchy objęte umową z dnia 28 marca 2011 r. wygasło wskutek potrącenia z karą umowną obliczoną na podstawie § 7 w/w umowy,
- 8) pozwana realizowała nieobjęte umową nasłuchy nietoperzy na farmie M., podczas gdy powódka nie wyrażała takiego zamówienia ani nie zaaprobowała rozszerzenia obszaru monitoringu aneksem do umowy z dnia 28 marca 2011 r., zaś projekt (...) nie był związany z przedmiotem umowy zawartej przez strony, wobec czego brak jest podstaw do obciążenia pozwanej kosztami wykonania innych niż zamówione nasłuchów,
- 9) pozwana z własnej woli i sobie wiadomych przyczyn kontynuowała nasłuchy po dacie oznaczonej jako termin wykonania umowy w zakresie prowadzenia monitoringu przyrodniczego czyli po dniu 31 lipca 2011 r., pomimo deklaracji że posiadała materiał objęty zamówieniem w lipcu 2011 r.,
- 10) faktury za prace nieobjęte umową z dnia 28 marca 2011 r. zostały przez pozwaną wystawione powódce, pomimo braku podstawy faktycznej i prawnej do ich zaksięgowania przez oba podmioty gospodarcze występujące w niniejszym procesie,
- 11) po przedstawieniu oferty na dodatkowe nasłuchy nietoperzy pozwana nie zgodziła się na zawarcie kolejnej umowy lub sporządzenie aneksu do umowy z dnia 28 marca 2011 r. pomimo awizowania takiej konieczności z powodu uchybień w monitoringu dokonywanym w 2011 r., wobec czego nie zawarto umowy na wykonanie dodatkowych nasłuchów, przez co nie było przyczyn uzasadniających opóźnienie w wykonaniu dzieła w umówionym terminie, to jest do dnia 31 sierpnia 2011 r.
- 12) pozwana w ramach prowadzonej działalności gospodarczej nie miała podstawy do obciążenia powódki kwotą nie wynikającą z zamówionego dzieła a opisaną fakturami vat niezwiązanymi z zawartą przez strony umową,
- 13) strony nie pozostawały w stałych stosunkach handlowych, nie umówiły się na inną niż pisemna formę zawierania umów lub sporządzania aneksów do zawartej w dniu 28 marca 2011 r. umowy,
- 14) dla sporządzenia opracowania końcowego niezbędne jest posiadanie wyłącznie monitoringu nietoperzy, albowiem opracowanie końcowe stanowi opis przeprowadzonych nasłuchów i w tym zakresie nie było żadnych przyczyn, dla których pozwana nie wykonała opracowania końcowego w terminie do 31 sierpnia 2011 r., albowiem materiał z monitoringu nietoperzy objętego zawartą z powódką umową zgromadziła do końca lipca 2011 r.,
- 15) dla sporządzenia raportu niezbędne jest posiadanie monitoringu przyrodniczego oraz dokumentacji inwestycyjnej przekazanej przez powódkę pozwanej przed zawarciem umowy i w tym zakresie nie było żadnych przyczyn, dla których

pozwana nie wykonała raportu w terminie do dnia 31 sierpnia 2011 r., albowiem monitoring został zakończony w lipcu 2011 r., a dokumenty przekazane przez powódkę do dnia 28 marca 2011 r.

Zarzucono także sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, dokonaną w wyniku przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów, .a w konsekwencji przyjęcia faktów za ustalone bez dostatecznej podstawy, poprzez uznanie że pozwana nie dopuściła się zwłoki w spełnieniu świadczenia pomimo ustalenia, że termin wykonania umowy poprzez doręczenie powódkce opracowania końcowego oraz raportu upłynął w dniu 31 sierpnia 2011 r., a pozwana w tej dacie dysponowała kompletną dokumentacją z monitoringu nietoperzy w okresie, jaki został przez strony wskazany w umowie, wobec czego mogła ją opisać (w opracowaniu końcowym) i na bazie dokumentów wykonać raport. Powołano się także na sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, objawiającą się wyprowadzeniem błędnego wniosku iż pozwana nie dopuściła się opóźnienia w wykonaniu umowy, z ustalonych przez Sąd okoliczności faktycznych, że zakres monitoringu oznaczony przez strony umową z dnia 28 marca 2011 r. obejmował nasłuchy nietoperzy do końca lipca 2011 r., co pozwana wykonała w terminie i nie miała żadnych przeszkód aby oddać opracowanie końcowe opisujące wyniki nasłuchów do 31 sierpnia 2011r oraz raport sporządzony na podstawie monitoringu i dokumentów posiadanych przez pozwaną zgodnie z umową w terminie 30 dni od zakończenia monitoringu, a oddała je 472 dni po upływie terminu wynikającego z umowy,

Apelująca zarzuciła także Sądowi Rejonowemu naruszenie przepisów postępowania mającego istotny wpływ na treść wydanego w sprawie orzeczenia, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego polegające na przyjęciu, iż pozwana nie dopuściła się opóźnienia w realizacji umowy w postaci opracowania końcowego i raportu pomimo uznania za bezsporne, że dzieło oddane zostało powódkce w terminie 472 dni od upływu terminu zakończenia umowy, a pozwana miała możliwości, materiały i środki na wykonanie dzieła w terminie wynikającym z umowy stron,

Wskazano także na naruszenie przepisów postępowania poprzez nieprawidłowe uzasadnienie wyroku, w szczególności nieprzedstawienie okoliczności faktycznych sprawy pomimo wydania orzeczenia w zakresie objętym tymi okolicznościami,

Skarżąca sformułowała także zarzut naruszenie prawa materialnego to jest przepisu art. 476 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji oddalenie powództwa (...) Sp. z o.o. w S. w całości.

W uzasadnieniu apelacji skarżąca szczegółowo uzasadniła sformułowane w petitum apelacji zarzuty. W jej ocenie Sąd Rejonowy w przeważającej części nie wyjaśnił wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy i nie ustalił wszystkich podniesionych przez strony postępowania faktów, a wydał wyrok rozstrzygający co do całości żądania.

W. Z. (1) złożyła odpowiedź na apelację wnosząc o oddalenie apelacji i zasądzenie na jej rzecz od skarżącej zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko zaprezentowane w sprawie i szczegółowo odniosła się do zarzutów podniesionych przez skarżącą. Wskazała, że wyrok Sądu Rejonowego jest prawidłowy.

W dniu 12 listopada 2014 r. skarżąca złożyła pismo procesowe wraz z wnioskiem dowodowym, w którym wniosła o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka G. K. w cel ustalenia zamówienia przez G. K. u pozwanej rocznego monitoringu nietoperzy w 2010 r. i wykonania dzieła przez pozwaną w terminie do końca września 2011 r., realizacji przez pozwaną monitoringu nietoperzy w okresie objętym zamówieniem wyłącznie na terenie oznaczonym umową z G. K., a nadto w celu ustalenia niepodjęmowania przez pozwaną nasłuchów nietoperzy po wykonaniu umowy zawartej z powódką w okresie od marca do lipca 2011 r. z powodu zaangażowania niezbędnego sprzętu i pracowników w realizację zamówienia G. K.. W uzasadnieniu wskazała, że wniosek ten mogła powołać dopiero w apelacji, ponieważ wiadomość o faktach i okolicznościach objętych tezą dowodową powzięła dopiero w dniu 3 listopada 2014 r. podczas spotkania przedsiębiorców. Z uwagi na wartość dowodową tych informacji oraz mając na uwadze, że ten wniosek przyczyni się do rozstrzygnięcia sprawy, a nie było wcześniej możliwości jego zgłoszenia, wniosła o dopuszczenie i

przeprowadzenie tego dowodu przed Sądem II instancji lub przekazania sprawy do uzupełniającego postępowania dowodowego w Sądzie I instancji.

Sąd Okręgowy, zważył co następuje:

Apelacja od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 4 czerwca 2014 r. wydanego w połączonych sprawach z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przeciwko W. Z. (1) (sygn. akt X GC 1280/13) oraz z powództwa W. Z. (1) przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (sygn. akt XI GC 1164/13) okazała się zasadna tylko w części tj. w zakresie, w którym zarzucono Sądowi Rejonowemu błędne zasądzenie od spółki (...) na rzecz W. Z. (1) kwoty 21 832,50 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 13 stycznia 2013 roku wynikającej z faktury wystawionej z tytułu wynagrodzenia za wykonanie dodatkowego monitoringu nietoperzy. Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że w tej części apelacja zasługiwała na uwzględnienie bowiem nie sposób podzielić argumentacji prezentowanej przez Sąd Rejonowy w motywach zaskarżonego wyroku, że oferta W. Z. (1) - a konkretnie działającego w jej imieniu W. Z. (2) - na wykonanie dodatkowego monitoringu przesłana w mailu z dnia 2 sierpnia 2012 r. (k. 120, 609) została przyjęta przez spółkę (...). Sąd Rejonowy przyjął, że działający w imieniu pozwanej spółki (...) wyraził zgodę na zawarcie aneksu do umowy z dnia 28 marca 2011 r. i w mailu z dnia 31 października 2012 r. odnosząc się do przesłanej oferty poprosił o przygotowanie umowy stosownie do tej oferty z podanymi terminami zakończenia nasłuchów, a następnie o podanie terminu podpisania umowy oraz poprosił o przygotowanie faktury za dodatkowe prace. Analiza materiału dowodowego w postaci korespondencji elektronicznej prowadzi do wniosku, że Sąd Rejonowy poczynił błędne ustalenia w tym zakresie, gdyż przywołany mail pochodził z dnia 31 października 2011 roku (k. 144) a odnosił się do pierwszej oferty przesłanej pozwanej spółce przez wykonawcę (powódkę) w dniu 17 sierpnia 2011 r. (k. 142 – 143), która dotyczyła przeprowadzenia dodatkowego monitoringu nietoperzy w okresie od dnia 1 sierpnia 2011 r. do dnia 31 października 2011 roku. Jeśli chodzi o dodatkowy monitoring w tym okresie to słusznie Sąd Rejonowy przyjął, że pozwana spółka wyraziła zgodę na wykonanie tych prac zwłaszcza, że w mailu z dnia 24 sierpnia 2011 roku (k. 142) Ł. M. ujawnił jednoznacznie chęć kontynuowania monitoringu nietoperzy w określonym w ofercie z dnia 17 sierpnia 2011 roku czasookresie i w związku z tym poprosił o przygotowanie aneksu do umowy. Wywody Sądu Rejonowego w powyższym zakresie odnoszące się do charakteru złożonej oferty i skutków prawnych ostatecznego braku zawarcia aneksu do umowy na piśmie w kontekście normy art. 60 k.c. przy uwzględnieniu okoliczności sprawy Sąd Okręgowy w pełni podziela i przyjmuje za własne bez konieczności ich powielania. Natomiast co do kolejnej oferty z dnia 2 sierpnia 2012 roku odnoszącej się do dodatkowego monitoringu w okresie od dnia 15 czerwca 2012 r. do dnia 15 listopada 2012 r. to w ocenie Sądu Okręgowego brak jest jakiegokolwiek dowodu, że pozwana spółka zgodziła się przyjąć tę ofertę. Z całą pewnością nie dotyczy tego okresu mail z dnia 31 października 2011 r. W szczególności brak jakiegokolwiek potwierdzenia tej okoliczności w pozostałej korespondencji mailowej prowadzonej między stronami, zaprzeczal temu również świadek Ł. M., nadto w aktach sprawy nie znajduje się mail z dnia 31 października 2012 r., na który powoływał się Sąd Rejonowy. Brak tym samym dowodu na to aby spółka (...) zaaprobowała ofertę na kolejne rozszerzenie monitoringu nietoperzy w 2012 r.

Należy zauważyć, że w pierwotnej umowie z dnia 28 marca 2011 r. strony określiły wynagrodzenie w formie ryczałtowej. Zgodnie z postanowieniami § 1 ust. 1 pkt 1 i 2 zamawiający, czyli W. Z. (1) podjęła się wykonania rocznego monitoringu przyrodniczego nietoperzy, zaś dzieło w tym przedmiocie miało zostać przedłożone w formie końcowego opracowania podsumowującego monitoring, nadto zobowiązała się do sporządzenia oceny oddziaływania na środowisko przedsięwzięcia obejmującego budowę w gminie P. zespołu elektrowni wiatrowych w formie raportu. Analiza § 5 ust. 1 umowy wprost wskazuje, że wynagrodzenie ustalono w sposób ryczałtowy w łącznej wysokości netto za następujące czynności: wykonanie monitoringu oraz końcowego opracowania 26 000,00 złotych a za wykonanie raportu 45 000,00 złotych. Uwzględniając przy tym dodatkowe wynagrodzenie zaaprobowane przez Sąd Rejonowy odnoszące się do pierwszej oferty przesłanej pozwanej spółce w dniu 17 sierpnia 2011 r. należy wskazać, że łączne wynagrodzenie za wykonanie samego monitoringu nietoperzy przewyższało kwotę 26 000 zł z tytułu ryczałtowego wynagrodzenia ustalonego w umowie z dnia 28 marca 2011 r. W doktrynie i orzecznictwie uznaje się, iż wynagrodzenie ryczałtowe oznacza wynagrodzenie za całość dzieła w jednej sumie pieniężnej lub wartości globalnej. Jego istotę stanowi określenie tego wynagrodzenia z góry, bez przeprowadzania szczegółowej analizy kosztów wytwarzania

działa. Zamawiający ustalając wynagrodzenie ryczałtowe wyraźnie lub w sposób dorozumiany zakłada, że przyjmujący zamówienie nie będzie domagać się zapłaty wynagrodzenia wyższego (tak Kodeks cywilny. Komentarz. Tom II pod red. prof. dr hab. Krzysztofa Pietrzykowskiego, Wydawnictwo C.H.BECK, Warszawa 1998, teza 1 do art. 632, str. 192.). Podkreślić należy, że natura wynagrodzenia ryczałtowego polega na tym, iż obejmuje ono wszystkie prace konieczne do wykonania danej umowy. Ustalona wysokość wynagrodzenia jest z góry określona i nie ulega zmianie. Wykonawca nie może co do zasady żądać jej podwyższenia nawet jeśli w momencie zawierania umowy nie można było przewidzieć rozmiarów lub kosztów prac. Jeżeli zatem rzeczywisty rozmiar lub koszt prac koniecznych do wykonania przedmiotu zamówienia przewyższy planowany, wykonawcy nie przysługuje z tego tytułu roszczenie o podwyższenie wynagrodzenia. Chcąc zmienić czy też podwyższyć wynagrodzenie ryczałtowe gdy zachodzi potrzeba wykonania dodatkowych prac konieczne jest zawarcie kolejnej, odrębnej umowy bądź aneksu do umowy mającej za przedmiot te nieprzewidziane prace. Zdaniem Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca. Należy zauważyć przyjmujący zamówienie może powołać się na wynikającą z art 632 § 2 k.c. klauzulę tzw. nadzwyczajnej zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć przy wykonaniu umowy o dzieło, co skutkowało tym, że wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą. Tym samym powódka W. Z. (1) musiałaby wykazać w toku procesu, że zaszła konieczność podjęcia dalszych czynności generujących koszty znacznie przewyższające pierwotne wynagrodzenie i że nie były możliwe do przewidzenia w trakcie zawierania umowy bowiem zaszła nadzwyczajna zmiana stosunków. Wystąpienie rzeczywistej, istotnej zmiany stosunków (między zawarciem a wykonaniem umowy o dzieło) może przybrać postać zaskakującej zmiany podatków i cel, cen materiałów i innych czynników koniecznych do wykonania dzieła, bez względu na to, czy są one wynikiem zarządzenia właściwego organu państwowego. W każdym wypadku rzeczywista istotna zmiana stosunków obejmuje wyłącznie zdarzenia, które w okolicznościach zawierania umowy nie mogły być uwzględnione (przewidziane). Przy czym powyższe dotyczy podwyższenia ryczałtu w razie zaistnienia przesłanek materialnoprawnych, w stosunku do uzgodnionego przez strony wynagrodzenia za przedmiot robót objętych umową, nie może natomiast znaleźć zastosowania w stosunku do robót nieobjętych zakresem umowy (zob. wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 354/12, LEX nr 1311808). W niniejszej sprawie W. Z. (1) żadnych tego typu okoliczności nie powoływała wskazując jedynie, iż Ł. M. działający w imieniu spółki wyraził chęć kontynuowania monitoringów, co jednak w ocenie Sądu Okręgowego w żaden sposób nie wynika ze zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, a tym bardziej nie znajduje odzwierciedlenia w formie zawartego aneksu do pierwotnej umowy. Wobec tego stwierdzić należało brak jakichkolwiek podstaw, które uprawniałyby powódkę do podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego. Z powyższych względów Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w pkt III i oddalił powództwo W. Z. (1) o zasądzenie od pozwanej spółki wynagrodzenia za dodatkowe monitoringi nietoperzy w 2012 roku w kwocie 21 832, 50 złotych wraz z odsetkami ustawowymi jako niezasadne. Odnosząc się do pozostałych zarzutów apelacji, w ocenie Sądu Okręgowego, nie zasługiwały one na uwzględnienie. Zarzuty te koncentrowały się przede wszystkim na niewyjaśnieniu – jak twierdziła skarżąca – przez Sąd Rejonowy wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy bądź też sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego dokonana w wyniku naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów sprowadzające do błędnego przyjęcia, że W. Z. (1) nie dopuściła się zwłoki w spełnieniu świadczenia mimo ustalenia, że dzieło zostało oddane skarżącej 472 dni od upływu terminu zakończenia umowy. Podniesione zarzuty dotyczyły zatem szeroko rozumianego postępowania dowodowego i odnosiły się przede wszystkim do dokonania przez Sąd Rejonowy wadliwej oceny materiału dowodowego i poczynienie wadliwych ustaleń faktycznych, które skutkowały oddaleniem roszczenia spółki (...) o zapłatę kary umownej. Sąd Okręgowy po przeprowadzeniu kontroli czynności Sądu Rejonowego pod kątem sprawdzenia, czy Sąd ten prawidłowo ocenił zgromadzone dowody, nie znalazł podstaw do przyjęcia, że w pierwszej instancji naruszony został przepis art. 233 k.p.c. Postępowanie dowodowe przeprowadzone zostało bez uchybień, zgromadzone dowody poddano wnikliwej ocenie prawidłowo ustalając w ten sposób stan faktyczny sprawy, w szczególności nie sposób przyjąć by Sąd Rejonowy nie wyjaśnił okoliczności mających zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia. Przeprowadzona w toku postępowania w pierwszej instancji ocena dowodów nie ma cech dowolności. Również w istotnych ustaleniach Sądu Rejonowego, mających wpływ na rozstrzygnięcie nie można dopatrzeć się sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Wskazać należy, że ustalenie stanu faktycznego nastąpiło w oparciu o zeznania świadków ale przede wszystkim na podstawie korespondencji mailowej. Zdaniem Sądu Okręgowego z tej korespondencji, nie kwestionowanej zresztą przez żadną ze stron procesu, wynika

że po upływie daty wykonania monitoringu terenowego określonej w umowie z dnia 28 marca 2011 r. na dzień 31 sierpnia 2011 r. podejmowany był szereg czynności wskazujących na to, że dla stron umowy oczywistym było, iż umowa nie została wykonana w terminie z przyczyn niezależnych od wykonawcy. Wśród zaoferowanego w niniejszej sprawie materiału dowodowego znajduje się oferta wstępna wykonania raportu uwarunkowań środowiskowych dla planowanej farmy elektrowni wiatrowych (k.150), z którego wynika, że aby sporządzić raport końcowy konieczne będzie zgromadzenie i przekazanie szczegółowo tam wymienionych dokumentów, analiz, opracowań i informacji. Powyższe znajduje także odzwierciedlenie w § 1 ust. 6 umowy z dnia 28 marca 2011 r. zawartej w wyniku przyjęcia oferty, zgodnie z którym na potrzeby raportu zamawiający przekazuje wykonawcy dokumenty, materiały, cząstkowe analizy i opracowania wymienione w załączniku nr 2 do niniejszej umowy. Wprawdzie jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy załącznik taki nie został ostatecznie sporządzony, jednak listę z niezbędnymi dokumentami skonstruowano właśnie w ofercie wstępnej. Wskazać należy, że dokumenty, o których tutaj mowa dotyczą nie tylko monitoringów hałasu czy migotania światła ale w dużej mierze map geodezyjnych, planów urządzenia lasów, operatów geologicznych czy geotechnicznych ale także szeregu innych dokumentów w tym pism z urzędu gminy i innych organów ważnych z punktu widzenia wykonania raportu. Rację należy przyznać Sądowi Rejonowemu w zakresie w jakim przyjął, że nie wszystkie dokumenty z tej listy zostały przekazane przed zawarciem umowy, choć spółka (...) już rozpoczęła kompletowanie potrzebnej dokumentacji (vide: mail z dnia 1 grudnia 2010 r., k. 93). Jak wynika z prowadzonej między stronami korespondencji elektronicznej Ł. M., który zajmował się wykonywaniem tej umowy z ramienia spółki wskazał choćby w mailu z dnia 11 stycznia 2012 r. (k. 104), że po stronie spółki pozostało wyjaśnienie i opis zagadnień związanych z parametrami technicznymi wiatraków, emisją hałasu, polem elektromagnetycznym, wibracją, parametrami fundamentów i obsługą wiatraków oraz analizą cienia. Jednocześnie wskazał on, że powyższe dane spółka uzupełni niezwłocznie po uzyskaniu od inwestorów informacji na temat typu urządzeń i producenta, co też miało nastąpić do końca tygodnia. Analiza przedłożonej korespondencji pozwala na wniosek, że Ł. M. przekazywał pozwanej sukcesywnie na przestrzeni co najmniej kilku miesięcy powyższe oraz inne dokumenty, których potrzeba ujawniła się w toku wykonywania prac objętych umową. Taką okoliczność potwierdzają maile ze stycznia 2012 r., lutego 2012, kwietnia 2012 r., maja 2012 r., lipca 2012 r. czy sierpnia 2012 r., z których wynika przekazywanie na różnorodnej dokumentacji czy też raportów koniecznych do wydania raportu końcowego, o którym mowa w § 1 ust. 1 pkt 2 umowy z dnia 28 marca 2011 r. Przytoczyć w tym miejscu należy choćby następujące maile, których nadawcą jest Ł. M.: z dnia 26 stycznia 2012 r. (k. 105), w którym przesyła dokumenty od producenta turbin, z dnia 23 lutego 2012 r., w którym przesyła opracowanie dotyczące hałasu (k. 107), z dnia 28 lutego 2012 r. w którym przesyła opracowanie w wersji elektronicznej dotyczące oceny warunków geologiczno – inżynierskich (k. 108), z dnia 11 kwietnia 2012 r., w którym informował, że do końca tygodnia zakończą się prace związane z opracowaniem hałasu i cienia (k.109), z dnia 14 maja 2012 r., w którym udostępnił mapę z punktami pomiarowymi (k. 110), z dnia 24 maja 2012 r., w którym przesłał opracowanie dot. Geotechniki (k. 112), z dnia 10 lipca 2012 r., w którym przesłał starą koncepcję ustawienia wież na terenie D. (k. 113), z dnia 11 lipca 2011 r., w którym informują, że w najbliższych dniach zostanie przesłany dodatkowy wariant według koncepcji (...) /cień i hałas/ (k.115), z dnia 31 lipca 2012 r., w którym przesłał analizę efektu migotania cienia oraz symulację hałasu (k. 117, 118), z dnia 9 sierpnia 2012 r., w którym przesłał skorygowane współrzędne rozstawienia turbin z prośbą o sprawdzenie czy dane te są poprawne (k. 121), z dnia 13 sierpnia 2012 r., w którym przesłał brakujące wyniki cienia (k. 123). Zwrócić należy uwagę na mail z dnia 11 lipca 2012 r., w którym W. K. – pracownik pozwanej, wskazuje na fakt braku otrzymania od Ł. M. wcześniejszych uzgodnień oraz innych dokumentów niezbędnych do opracowania raportu (k. 602). Z kolei z maila z dnia 2 sierpnia 2012 r. wynika, iż przesłane przez Ł. M. graficzne rozkłady migotania i hałasu odbiegały od założonych w lokalizacji (k. 608), natomiast w mailu z dnia 8 sierpnia 2012 r. W. K. ponaglał Ł. M. o przesłanie grafik migotania i hałasu (k. 610), zaś w mailu z dnia 27 sierpnia 2012 roku wyjaśnił, że wciąż oczekuje na odpowiedź od (...) S.A., która ma zostać załączona do raportu (k. 622). W mailu z dnia 29 sierpnia 2012 roku W. K. wskazywał jaki załącznik w jakim miejscu należy dodać raportu (k. 622). Podkreślenia wymaga też treść maila z dnia 13 sierpnia 2012 r, w którym Ł. M. sam przyznaje, że sporo czasu zajęło spółce otrzymanie wszystkich materiałów, zaś największym problemem było ustalenie poprawnych współrzędnych i rozmieszczenia siłowni według obecnie uchwalonego miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego (k. 122). W świetle powyższej korespondencji nie zasługuje na uwzględnienie zarzut, iż wszystkie wymagane do sporządzenia raportu dokumenty zostały przekazane pozwanej do dnia 28 marca 2011 r., w którym zawarto umowę, zaś mając na uwadze choćby treść maila z dnia 13 sierpnia 2012 r. nie można obciążać jedynie pozwanej za niewykonanie

zobowiązania w umówionym terminie, przy czym analiza tej korespondencji pozwala przyjąć, iż powódka miała pełną świadomość braku dotrzymania terminu, jednak nie wywodziła z tego faktu negatywnych konsekwencji. Należy wskazać, iż pierwszy raport – jak wynika z korespondencji mailowej – przesłany w dniu 29 sierpnia 2012 r. także nie stanowił wykonania umowy i w ocenie Sądu Okręgowego okoliczności sprawy wskazują, że między stronami nie było wątpliwości po tej dacie, że zaszła z przyczyn nie leżących po stronie pozwanej W. Z. (1) konieczność podjęcia dodatkowych czynności celem opracowania raportu w ostatecznym kształcie. W szczególności jak wynika z korespondencji mailowej Ł. M. w dniu 23 października 2012 r. (k. 125) odnosząc się do przedłożonego raportu wskazał, że mogą być konieczne dalsze czynności związane z korektą treści raportu, koniecznością uwzględnienia zmian czy też czynności formalno – prawnych dotyczących procedury zmiany miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego. Analiza korespondencji elektronicznej z października i listopada 2012 r. wskazuje, że Ł. M. informował W. K. o tym, że pod koniec listopada 2012 r. ma zostać podjęta uchwała dotycząca procedury miejskiego planu zagospodarowania przestrzennego, zaś informację taką należałoby zamieścić w raporcie (k. 629, 630). Z powyższego w ocenie Sądu Okręgowego wynika, że strony umowy nie miały żadnych wątpliwości w zakresie tego, iż termin zakreślony w umowie, który przypadął na 31 sierpnia 2011 r. nie mógł być dotrzymany z uwagi na okoliczności niezawinione przez pozwaną jako wykonawcę. Powódka zaś w toku procesu nie wykazała, że dostarczyła kompletną dokumentację na potrzeby sporządzenia raportu. Jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy na przedłużenie w sporządzeniu końcowego raportu miała wpływ konieczność podjęcia szeregu czynności, czy to związanych z monitoringiem nietoperzy (zaakceptowanych przez powódkę w okresie od 1 sierpnia 2011 roku do 31 października 2011 roku), czy przycięcia drzewostanu, czy wreszcie związaną z procedurami administracyjno – prawnymi, w szczególności odnoszącymi się do zmian planu zagospodarowania przestrzennego. Zaoferowany materiał dowodowy w postaci korespondencji elektronicznej, popartej zeznaniami świadków pozwala na wniosek, że dokumenty, których wykaz miał stanowić załącznik nr 2 do umowy przekazywane były przez cały okres współpracy stron, a ostatecznie z nich przekazane zostały w listopadzie 2012 r. o czym świadczą maile z tego okresu. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy podobnie jak Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że pozwana nie może ponosić odpowiedzialności za niedochowanie pierwotnego terminu wykonania umowy w związku z tym roszczenie o zapłatę kary umownej nie zasługiwało na uwzględnienie. Odwołując się bowiem do § 7 ust. 1 umowy z dnia 28 marca 2011 r. z zebranego materiału dowodowego zaoferowanego przez strony nie sposób stwierdzić, aby ziściły się przesłanki do naliczenia kary umownej ponieważ brak dowodów aby do niedotrzymania terminu wykonania umowy doszło z przyczyn leżących wyłącznie po stronie pozwanej jako wykonawcy, zwłaszcza że powódka wyraziła zgodę na podjęcie przez pozwaną szeregu dodatkowych czynności po dniu 31 sierpnia 2011 r. Na uwagę zasługuje przy tym fakt, że powódka jako zamawiający jeszcze latem 2012 r. dokonywała zmian co do liczby i usytuowania turbin co wymagało podjęcia dodatkowych prac przez pozwaną celem dostosowania się do nowego rozwiązania. Nie można pomijać też faktu, że powódka odebrała w grudniu 2012 r. dzieło nie zgłaszając jakichkolwiek do niego zastrzeżeń, w szczególności odnośnie terminu jego wykonania, a jeszcze w marcu 2013 r. dokonywała płatności na rzecz pozwanej wynagrodzenia z tego tytułu. Reasumując, w ocenie Sądu odwoławczego nie zachodzi sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego z treścią zebranego materiału dowodowego, a Sąd ten wyjaśnił wszystkie istotne okoliczności sprawy. Stwierdzić należy, iż zaskarżone orzeczenie nie zawiera błędów w tym zakresie, poza tym w uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał, na jakich dowodach się oparł, dokonując też ich szczegółowej, prawidłowej oceny. W konsekwencji nie ma też podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. bowiem analiza treści uzasadnienia w świetle przeprowadzonego postępowania dowodowego nie pozwala na przyjęcie, iż nie odpowiada ona normie prawnej wyrażonej w tym przepisie. W okolicznościach rozważanej sprawy chybiony także okazał się zarzut naruszenia art. 476 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.p.c. skoro trafnie przyjął Sąd Rejonowy, że zwłoka w wykonaniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które pozwana nie ponosi odpowiedzialności. Postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 9 stycznia 2015 r. Sąd Okręgowy oddalił wniosek strony powodowej zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 7 listopada 2014 r. z uwagi na to, że powódka nie wykazała aby dowód z przesłuchania świadka G. K. nie mógł zostać przeprowadzony przez Sądem Rejonowym ani też by potrzeba jego powołania wyniknęła dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. Biorąc powyższe pod uwagę należało częściowo uwzględnić apelację powódki tj. w zakresie omówionej wcześniej kwoty 21 832, 50 złotych wraz z odsetkami ustawowymi, co doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku w pkt III poprzez zasądzenie od pozwanej spółki (...) na rzecz W. Z. (1) kwoty 24 600 złotych z odsetkami ustawowymi od kwoty 12 300 zł od dnia 13 stycznia 2013 r. i od kwoty 12 300 złotych od dnia 18 lipca 2013 r. oraz kwoty 4 674 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia

28 listopada 2012 do dnia 17 grudnia 2012, zaś w pozostałym zakresie oddalenie powództwa. Konsekwencją zmiany co do istoty była konieczność zmiany zaskarżonego wyroku w pkt V w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu. O kosztach za postępowanie przed Sądem pierwszej instancji należało orzec na podstawie art. 100 k.p.c. przy założeniu, że powódka jest stroną wygrywającą proces w 47 % zaś pozwana w 53 %, pozostawiając zgodnie z art. 108 zd. drugie k.p.c. szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie I instancji. Skoro apelacja została uwzględniona w 26 % to w pozostałej części na podstawie art. 385 k.p.c. należało ją oddalić, o czym orzeczono w pkt II wyroku. O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł w pkt III przyjmując, że spółka (...) wygrała w 74 % zaś W. Z. (1) w 26 % i pozostawił stosownie do art. 108 zd. drugie k.p.c. szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie pierwszej instancji.

VIII Ga 297/14

ZARZĄDZENIE

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. (...)